

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 marca 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący: SSA Dorota Markiewicz

Sędziowie: SA Marzena Konsek-Bitkowska (spr.)

SO (del). Marta Szerel

Protokolant: protokolant sądowy Karolina Długosz

po rozpoznaniu w dniu 18 lutego 2016 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa G.(...) z siedzibą w I. L. M. oraz (...) S.A. z siedzibą w W.

przeciwko Telewizji (...) spółce z o.o. z siedzibą w (...) spółce z o.o. z siedzibą w W.

o ochronę wspólnotowych znaków towarowych i zakazanie czynów nieuczciwej konkurencji

na skutek apelacji powodów

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 17 grudnia 2014 r., sygn. akt XXII GWzt 55/14

I. zmienia częściowo zaskarżony wyrok w następujący sposób:

1. zakazuje Telewizji (...) spółce z o.o. z siedzibą w W. naruszania praw do wspólnotowych znaków towarowych C. (...), C. (...) i C. (...) oraz popełniania wobec powodów czynów nieuczciwej konkurencji przez zakazanie:

a) używania oznaczenia (...) w nazwie kanału telewizyjnego P. N. (...) w jakiegokolwiek formie graficznej, w tym w oznaczeniu graficznym tego kanału telewizyjnego oraz umieszczania oznaczenia (...), w tym również w oznaczeniu , w reklamie, materiałach i komunikatach marketingowych oraz informacyjnych dotyczących kanału telewizyjnego P. N. (...) oraz rozpowszechniania ww. materiałów;

b) używania oznaczenia (...) w nazwie programu telewizyjnego (...) w jakiegokolwiek formie graficznej, oraz umieszczania oznaczenia (...) w reklamie, materiałach i komunikatach marketingowych oraz informacyjnych dotyczących programu telewizyjnego (...) oraz rozpowszechniania ww. materiałów;

2. zakazuje Telewizji (...) spółce z o.o. z siedzibą w W. naruszania praw do wspólnotowych znaków towarowych C. (...), C. (...) i C. (...), oraz popełniania wobec powodów czynów nieuczciwej konkurencji przez zakazanie:

a) używania oznaczenia(...) w nazwie kanału telewizyjnego P. N. (...) w jakiegokolwiek formie graficznej, w tym w oznaczeniu graficznym tego kanału telewizyjnego oraz umieszczania oznaczenia(...) w tym również w oznaczeniu , w reklamie, materiałach i komunikatach marketingowych oraz informacyjnych dotyczących kanału telewizyjnego (...) oraz rozpowszechniania ww. materiałów;

b) używania oznaczenia(...) w nazwie programu telewizyjnego (...) w jakiegokolwiek formie graficznej, oraz umieszczania oznaczenia (...) w reklamie, materiałach i komunikatach marketingowych oraz informacyjnych dotyczących programu telewizyjnego (...) oraz rozpowszechniania ww. materiałów;

3. nakazuje Telewizji (...) spółce z o.o. z siedzibą w W.:

a) wycofanie z obrotu, w tym od dystrybutorów i partnerów handlowych, stanowiących własność pozwanej, ofert, materiałów informacyjnych, materiałów reklamowych lub innych przedmiotów związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej, wykorzystujących oznaczenie(...) w jakiegokolwiek formie graficznej, w tym w oznaczeniu graficznym, w terminie 14 dni od uprawomocnienia się wyroku,

b) usunięcie ze stron internetowych, których dysponentem jest pozwana treści o charakterze promocyjnym i informacyjnym wykorzystujących oznaczenia wskazane w ppkt a), w terminie 14 dni od uprawomocnienia się wyroku,

c) zniszczenie na swój koszt ofert, materiałów informacyjnych, materiałów reklamowych lub innych przedmiotów związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej, wykorzystujących oznaczenia wskazane w ppkt a), w terminie 21 dni od uprawomocnienia się wyroku.

4. nakazuje Telewizji (...) spółce z o.o. z siedzibą w W.:

a) wycofanie z obrotu, w tym od dystrybutorów i partnerów handlowych, stanowiących własność pozwanej, ofert, materiałów informacyjnych, materiałów reklamowych lub innych przedmiotów związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej, wykorzystujących oznaczenie (...) w jakiegokolwiek formie graficznej, w tym w oznaczeniu graficznym, w terminie 14 dni od uprawomocnienia się wyroku,

b) usunięcie ze stron internetowych, których dysponentem jest pozwana, treści o charakterze promocyjnym i informacyjnym wykorzystujących oznaczenia wskazane w ppkt a), w terminie 14 dni od uprawomocnienia się wyroku,

c) zniszczenie na swój koszt ofert, materiałów informacyjnych, materiałów reklamowych lub innych przedmiotów związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej, wykorzystujących oznaczenia wskazane w ppkt a), w terminie 21 dni od uprawomocnienia się wyroku;

5. zobowiązuje Telewizję (...) spółkę z o.o. z siedzibą w W. oraz Telewizję (...) spółkę z o.o. z siedzibą w W. do podania do publicznej wiadomości informacji o niniejszym orzeczeniu poprzez:

a) umieszczenie na stronie internetowej (...) oraz (...) przez okres 48 godzin komunikatu o treści:

„Sąd Apelacyjny w Warszawie wyrokiem z dnia 3 marca 2016 r. zakazał Telewizji (...) spółce z o.o. z siedzibą w W. oraz Telewizji (...) spółce z o.o. z siedzibą w W. używania znaku (...)w nazwie kanału telewizyjnego P. N. (...) oraz w nazwie programu telewizyjnego (...), które stanowiło naruszenie praw G. (...) S.A. i (...).A. do wspólnotowych znaków towarowych oraz czyny nieuczciwej konkurencji”

- w taki sposób, żeby każdy, kto będzie korzystał w danym czasie z przedmiotowej strony internetowej, mógł w pełni i bezpośrednio, bez dokonywania dodatkowych czynności, zapoznać się z treścią publikowanej informacji, przy czym komunikat ten powinien zostać umieszczony w górnej części strony, wykonany literami w kolorze czarnym, umieszczonymi na białym tle w czarnej ramce, a wielkość tego komunikatu nie będzie mniejsza niż 20% widoku strony;

b) zamieszczenie na własny koszt w formie płatnego ogłoszenia o długości 45 sekund na antenie kanału telewizyjnego nadawanego poprzednio pod nazwą (...) na podstawie koncesji nr DR- (...) - (...), czytelnego tekstu pisanego czarną czcionką Times New Roman na białym tle, zajmującego co najmniej 80% powierzchni ekranu, z trwającym co najmniej 30 sekund podkładem audio wypowiedzianym przez zawodowego lektora, o następującej treści:

„Sąd Apelacyjny w Warszawie wyrokiem z dnia 3 marca 2016 r. zakazał Telewizji (...) spółce z o.o. z siedzibą w W. oraz Telewizji (...) spółce z o.o. z siedzibą w W. używania znaku (...) w nazwie kanału telewizyjnego P. N. (...) oraz w nazwie programu telewizyjnego (...), które stanowiło naruszenie praw G. (...) S.A. i (...) S.A. do wspólnotowych znaków towarowych oraz czyny nieuczciwej konkurencji”

- bezpośrednio przed programem „(...)” nadawanego o godzinie 20.00, dwukrotnie, tj. w środę i piątek w drugim pełnym tygodniu po uprawomocnieniu się wyroku;

6. zasądza od Telewizji (...) spółki z o.o. z siedzibą w W.

i Telewizji (...) spółki z o.o. z siedzibą w W. na rzecz G. (...) S.A. z siedzibą w I. L. M. kwoty po 5.092 zł (pięć tysięcy dziewięćdziesiąt dwa złote) oraz na rzecz (...) S.A. z siedzibą w W. kwoty po 5.092 zł (pięć tysięcy dziewięćdziesiąt dwa złote) tytułem zwrotu kosztów procesu;

II. oddala apelację w pozostałej części;

III. zasądza od Telewizji (...) spółki z o.o. z siedzibą w W. oraz Telewizji (...) spółki z o.o. z siedzibą w W. na rzecz G. (...) z siedzibą w I. L. M. kwoty po 3.850 zł (trzy tysiące osiemset pięćdziesiąt złotych) oraz na rzecz (...) S.A. z siedzibą w W. kwoty po 3.850 zł (trzy tysiące osiemset pięćdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Marzena Konsek-Bitkowska SSA Dorota Markiewicz SSO (del.) Marta Szerel

Sygn. akt I ACa 547/15

UZASADNIENIE

Pozwem skierowanym przeciwko (...) sp. z o.o. w W. (obecnie: Telewizja (...) sp. z o.o. w W.) i Telewizji (...) sp. z o.o. w W. powodowie G.(...) S.A. z siedzibą w I. L. M. (Francja) i (...) S.A. w W. wnieśli o:

IV. zakazanie (...) sp. z o.o. naruszania praw do graficznego wspólnotowego znaku towarowego(...) C. (...) i słowno-graficznych wspólnotowych znaków towarowych: (...) C. (...); (...) C. (...); (...) C. (...); (...) C. (...); (...) C. (...); (...) C. (...); (...) C. (...); (...) C. (...); (...) C. (...); (...) C. (...); (...) C. (...); (...) C. (...); (...) C. (...), jak również popełniania wobec powodów czynów nieuczciwej konkurencji polegających na używaniu oznaczenia (...) w nazwie informacyjnego kanału telewizyjnego P. N. (...), w tym w oznaczeniu oraz w nazwie programu telewizyjnego (...), poprzez zakazanie:

a) używania oznaczenia (...) w nazwie kanału telewizyjnego P. N. (...) w jakiegokolwiek formie graficznej, w tym w oznaczeniu graficznym tego kanału telewizyjnego oraz umieszczania oznaczenia (...) w tym również w oznaczeniu w reklamie, materiałach i komunikatach marketingowych oraz informacyjnych dotyczących kanału telewizyjnego (...) oraz rozpowszechniania ww. materiałów;

b) używania oznaczenia(...) w nazwie programu telewizyjnego (...) w jakiegokolwiek formie graficznej, oraz umieszczania oznaczenia (...) w reklamie, materiałach i komunikatach marketingowych oraz informacyjnych dotyczących programu telewizyjnego (...) oraz rozpowszechniania ww. materiałów;

c) dokonywania czynności mających na celu zmianę koncesji nr DR- (...) - (...), w zakresie nazwy kanału telewizyjnego na jedną z następujących nazw: (...) (...), P. N.(...), (...);

V. zakazanie Telewizji (...) sp. z o.o. naruszania praw do wymienionych powyżej wspólnotowych znaków towarowych oraz popełniania wobec powodów czynów nieuczciwej konkurencji polegających na używaniu oznaczenia (...) w nazwie informacyjnego kanału telewizyjnego P. N.(...), w tym w oznaczeniu oraz w nazwie programu telewizyjnego (...)

poprzez zakazanie:

c) używania oznaczenia (...) w nazwie kanału telewizyjnego (...) w jakiegokolwiek formie graficznej, w tym w oznaczeniu graficznym tego kanału telewizyjnego oraz umieszczania oznaczenia (...), w tym również w oznaczeniu w reklamie, materiałach i komunikatach marketingowych oraz informacyjnych dotyczących kanału telewizyjnego (...) oraz rozpowszechniania ww. materiałów;

d) używania oznaczenia (...) w nazwie programu telewizyjnego (...) w jakiegokolwiek formie graficznej, oraz umieszczania oznaczenia (...) w reklamie, materiałach i komunikatach marketingowych oraz informacyjnych dotyczących programu telewizyjnego (...) oraz rozpowszechniania ww. materiałów;

VI. nakazanie pozwanemu (...) sp. z o.o.:

d) wycofanie z obrotu, w tym od dystrybutorów i partnerów handlowych, stanowiących własność pozwanego ofert, materiałów informacyjnych, materiałów reklamowych lub innych przedmiotów związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej, wykorzystujących oznaczenia wskazane w pkt I. petitum pozwu, w terminie 14 dni od uprawomocnienia się wyroku,

e) usunięcie ze stron internetowych, których dysponentem jest pozwany ad.1 treści o charakterze promocyjnym i informacyjnym wykorzystujących oznaczenia wskazane w pkt I. petitum pozwu, w terminie 14 dni od uprawomocnienia się wyroku,

f) zniszczenie na jego koszt ofert, materiałów informacyjnych, materiałów reklamowych lub innych przedmiotów związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej, wykorzystujących oznaczenia wskazane w pkt I. petitum pozwu, w terminie 21 dni od uprawomocnienia się wyroku.

VII. nakazanie pozwanemu Telewizji (...) sp. z o.o.:

d) wycofanie z obrotu, w tym od dystrybutorów i partnerów handlowych, stanowiących własność pozwanego, ofert, materiałów informacyjnych, materiałów reklamowych lub innych przedmiotów związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej, wykorzystujących oznaczenia wskazane w pkt I. petitum pozwu, w terminie 14 dni od uprawomocnienia się wyroku,

e) usunięcie ze stron internetowych, których dysponentem jest pozwany, treści o charakterze promocyjnym i informacyjnym wykorzystujących oznaczenia wskazane w pkt I. petitum pozwu, w terminie 14 dni od uprawomocnienia się wyroku,

f) zniszczenie na jego koszt ofert, materiałów informacyjnych, materiałów reklamowych lub innych przedmiotów związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej, wykorzystujących oznaczenia wskazane w pkt I. petitum pozwu, w terminie 14 dni od uprawomocnienia się wyroku, w terminie 21 dni od uprawomocnienia się wyroku.

VIII. zobowiązanie pozwanych do podania do publicznej wiadomości informacji o orzeczeniu w zakresie uwzględniającym roszczenie określone w pkt. I. i II. pozwu poprzez publikację na stronie internetowej(...) przez okres 7 dni, jak również trzykrotnie na antenie kanału telewizyjnego nadawanego poprzednio pod nazwą (...) na podstawie koncesji nr DR- (...) - (...), ogłoszeń o treści i w formie wskazanej w pozwie, a ponadto o upoważnienie powódek do opublikowania tych ogłoszeń na koszt pozwanych, gdyby strona pozwana nie wykonała orzeczonego obowiązku w określonym terminie.

Powodowie powołali się na służące im wyłączne prawa do znaków towarowych zawierających element „(...)”, zarzucając pozwanym naruszenie wyłączności G. (...) i uprawnionego do znaków towarowych na mocy wyłącznej licencji (...) S.A. Podnieśli, że pozwani i powodowie konkurują na rynku świadczonych w Polsce usług medialnych, ze szczególnym uwzględnieniem rynku płatnej telewizji, a nieuprawnione działania pozwanych naruszają prawa wyłączne do wskazanych znaków towarowych, jak również są niezgodne z regułami uczciwej konkurencji.

Pozwane spółki wniosły o oddalenie powództwa.

Wyrokiem z dnia 17 grudnia 2014 r. Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił powództwo i orzekł o kosztach procesu. Wyrok ten zapadł w wyniku następujących ustaleń:

(...) S.A. jest uprawniona do wymienionych w poniższej tabeli znaków towarowych:

Postać znaku towarowego	Rodzaj i nr prawa	Data rejestracji	Klasy nicejskie
	C. (...)	15/09/2009	9, 14, 16, 18, 25, 28, 34, 35, 38, 41, 42
	C. (...)	15/06/ 2010	1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 45
(...)	C. (...)	18/10/2005	9, 16, 28, 35, 38, 41, 42
	C. (...)	07/09/ 2012	9, 16, 35, 37, 38, 41, 42, 45
	C. (...)	07/08/2012	9, 16, 35, 37, 38, 41, 42, 45
	C. (...)	26/12/2012	9, 14, 16, 18, 25, 28, 34, 35, 38, 41, 42
	C. (...)	07/09/2011	9, 14, 16, 18, 25, 28, 34, 35, 38, 41, 42
	(...)	08/03/2010	9, 16, 35, 38, 41, 42
	(...)	19/03/ 2010	9, 16, 35, 38, 41, 42
	(...)	08/032010	9, 16, 35, 38, 41, 42
	C. (...)	07/09/2012	9, 16, 35, 37, 38, 41, 42, 45
	C. (...)	07/09/2012	9, 16, 35, 37, 38, 41, 42, 45

	C. (...)	06/09/2011	9, 14, 16, 18, 25, 28, 34, 35, 38, 41, 42
	C. (...)	22/05/2012	9, 14, 16, 18, 25, 28, 34, 35, 38, 41, 42
	C. (...)	18/06/2012	9, 14, 16, 18, 25, 28, 34, 35, 38, 41, 42
	C. (...)	31/08/2011	9, 14, 16, 18, 25, 28, 34, 35, 38, 41, 42
	Z- (...)	20/02/2014	9, 16, 35, 37, 38, 41, 42
	Z- (...)	20/02/2014	9, 16, 35, 37, 38, 41, 42
	Z- (...)	20/02/2014	9, 16, 35, 37, 38, 41, 42
	Z- (...)	20/02/2014	9, 16, 35, 37, 38, 41, 42
	Z- (...)	28/02/2014	9, 16, 35, 37, 38, 41, 42

Na mocy umowy licencyjnej z 13 lutego 1997 r., G. (...) S.A. upoważniła (...) do wykorzystywania wymienionych w umowie znaków towarowych.

Powodowie, tj.(...) S.A. i (...)A., zgodnie oświadczyły, że (...) S.A. jest uprawniona do wykorzystywania znaków towarowych C. (...), C. (...), C. (...), C. (...), C. (...), C. (...), C. (...) i C. (...), a także do występowania w postępowaniach sądowych w celu ochrony praw wyłącznych do tych znaków towarowych, co wynika z przekształceń po stronie licencjobiorcy.

G. (...)S.A. jest międzynarodowym koncernem medialnym. Samodzielnie i poprzez swoje spółki-córki produkuje kanały telewizyjne a także działa jako operator płatnych platform cyfrowych i nadawca telewizyjny. (...) S.A. prowadzi analogiczną działalność na rynku polskim, gdzie prowadzi platformę telewizji cyfrowej „(...)”. (...) S.A. jest spółką zależną G. (...) S.A., która posiada w niej 51 % udziałów.

W 2012 r. doszło do zawarcia porozumienia między grupą (...) a G. (...) i połączenia platformy cyfrowej (...) oraz (...) w platformę (...) Wszystkie pakiety oferowane telewidzom zostały oznaczone, zgodnie z przyjętą strategią, z użyciem elementu (...) ((...), (...)(...) G., (...) P., (...)). W 2014 r. doszło do połączenia spółek (...) (...) i (...) właścicieli platformy (...)

(...) S.A. (wcześniej – jej poprzednicy prawni) używa za zgodą G.(...). licencjonowanych znaków towarowych na rynku polskim, dla oznaczania emitowanych i reemitowanych, m.in. w ramach platformy cyfrowej (...), programów telewizyjnych, a także działalności promocyjnej dot. rynku usług medialnych. W latach 1994-2014 (...) S.A. i jej poprzednicy prawni nabyli łącznie 22 koncesje do nadawania w trybie telewizji naziemnej i satelitarnej.

Kanały oznaczone znakami towarowymi G. (...) są obecne w Polsce nieprzerwanie od 1994 r. Odnoszą one sukces rynkowy, pozostając w czołówce pod względem oglądalności, jak i opłat przypadających na pojedynczego abonenta w kategorii kanałów płatnych. Spółka (...) S.A. ((...) S.A. i jej poprzednicy) prowadzą intensywne działania promocyjne wobec produktów, na które składają się kanały oznaczane znakami towarowymi G. (...), jak i w odniesieniu do poszczególnych kanałów. Długotrwała obecność na rynku i jakość nadawanych programów przyniosła efekty w postaci uzyskania nagród branżowych i wysokiej znajomości znaków towarowych G. (...)

Pozwani prowadzą działalność gospodarczą analogiczną do działalności powodów. (...) Sp. z o.o. jest upoważniona na mocy koncesji do nadawania kanału telewizyjnego (...). Kanał jest dystrybuowany przez Telewizję (...) Sp. z o.o., która ponadto poprzez swoją spółkę zależną Telewizja (...) Sp. z o.o. jak i faktycznie, kontroluje działalność (...) Sp. z o.o.

W ramach prowadzonej działalności, w oparciu o koncesję udzieloną dla kanału P., pozwani podjęli próbę nadawania kanału „(...)”, nazywanego również (...), który następnie w wyniku wykonania postanowienia zabezpieczającego z 17.07.2014 r., sygn. akt XXII GWo 39/14, otrzymał zmienioną nazwę (...). W ramach kanału emitowana jest m.in. audycja „(...)”. (...) jest (re)emitowany zarówno przez Telewizję (...) Sp. z o.o. jak i przez innych operatorów, w tym w ramach kontrolowanej przez powodów platformy cyfrowej (...) Kanał P. (...) opatrywany był oznaczeniem , widocznym ciągle podczas emisji kanału w lewym dolnym rogu ekranu, które zastąpione zostało oznaczeniem w wyniku udzielonego powodom zabezpieczenia.

Oznaczenie wykorzystywane przez pozwanych zawiera w sobie element (...), używany przez Telewizję (...) Sp. z o.o. również dla oznaczania innych kanałów telewizyjnych. Oznaczenie (...) charakteryzuje się wysoką rozpoznawalnością, zarówno w segmencie telewizji bezpłatnej jak i płatnej.

Żaden z powodów nie udzielił któremukolwiek z pozwanych zgody na wykorzystywanie znaków towarowych G.(...)

W ocenie Sądu Okręgowego, legitymacja procesowa strony powodowej nie została skutecznie zakwestionowana. Zgodnie z art. 22 ust. 3 rozporządzenia Rady (WE) nr 207/2009 w sprawie wspólnotowego znaku towarowego, „bez uszczerbku dla postanowień umowy licencyjnej licencjodawca może wystąpić z powództwem o naruszenie wspólnotowego znaku towarowego wyłącznie za zgodą właściciela tego znaku. Jednakże licencjodawca wyłączny może wszcząć takie postępowanie, jeżeli właściciel znaku towarowego, po otrzymaniu oficjalnego wezwania, nie wytacza sam we właściwym terminie powództwa w sprawie naruszenia.” Unormowanie to występuje w odrębnej jednostce redakcyjnej od zawartego w ust. 5 tego artykułu unormowania dot. rejestracji licencji, które stanowi, że na wniosek jednej ze stron udzielenie lub przeniesienie licencji w zakresie wspólnotowego znaku towarowego wpisuje się do rejestru i publikuje. Rozporządzenie nie ogranicza legitymacji procesowej. Z literalnego brzmienia przepisu wynika, że normuje on kwestię zgodności działania licencjodawcy z umową licencji. Z powołanego przepisu wynika skuteczne inter partes uprawnienie jedynie dla licencjodawcy wyłącznego, którego umowa licencyjna wpisana jest do właściwego rejestru, aktualizujące się w razie wstrzymania się od aktywnego dochodzenia roszczenia przez właściciela znaku towarowego. Nie nadaje ono legitymacji formalnej licencjodawcy wyłącznemu, który niezależnie od powołanego przepisu jest legitymowanym materialnie, a jedynie determinuje zgodność działania licencjodawcy z umową mimo podjęcia określonego działania bez zgody uprawnionego.

Redakcja art. 22 rozporządzenia prowadzi do wniosku, że uprawnienie do występowania z roszczeniem ma swoje źródło w licencji a nie wpisie do rejestru. Wskazuje na to zarówno redakcyjny podział, jak i literalne brzmienie przepisu. W ustępie trzecim art. 22, ustawodawca wspólnotowy za podstawę uprawnienia do występowania z roszczeniem przez licencjodawcę przyjął samą umowę, uzależniając występowanie z roszczeniem od zgody właściciela znaku. Wyjątek od zasady uzyskania zgody stanowi przypadek, gdy podmiot, który zamierza wystąpić z roszczeniem, jest licencjodawcą wyłącznym, a licencja ta wpisana jest do rejestru. Przepis art. 22 ust. 3 zd. 2 rozporządzenia nie wyłącza możliwości wytoczenia powództwa przez licencjodawcę wyłącznego dysponującego zgodą właściciela znaku.

Z powyższych względów Sąd uznał, że (...) S.A. jako licencjodawca ma legitymację do wystąpienia z powództwem, zaś przeciwna argumentacja pozwanych nie zasługuje na uznanie

Sąd Okręgowy przywołał następnie art. 99 ust. 1 rozporządzenia Rady nr 207/2009 z 26 lutego 2009 r. w sprawie wspólnotowego znaku towarowego, ustanawiający domniemanie ważności znaku towarowego. Sąd zaprezentował rozległe rozważania teoretyczne dotyczące podstaw odmowy rejestracji znaków towarowych (art. 7 CTMR), ostatecznie zaś skonkludował, że w braku powództwa wzajemnego nie jest rzeczą sądu kwestionowanie udzielonego prawa o charakterze formalnym.

Odnosząc się do argumentacji pozwanych zmierzającej do zakwestionowania przyznanej ochrony ze względu na rzekome niewykazanie używania zarejestrowanych znaków towarowych, Sąd wskazał, że w postępowaniu dotyczącym roszczenia zakazowego, nie zaś wygaszenia znaku towarowego (art. 51 w zw. z art. 15 rozporządzenia), nawet ewentualne wykazanie braku używania nie mogłoby prowadzić do nieudzielenia uprawnionemu ochrony, a ponadto powodowie wykazali używanie znaków towarowych na terytorium Unii Europejskiej.

Zdaniem Sądu I instancji należy się zgodzić ze stwierdzeniem powodów kwalifikujących serię znaków ze wspólnym elementem „(...)” jako tzw. rodzinę znaków towarowych. Okoliczność ta bezpośrednio wpływa na ocenę ryzyka konfuzji, jednak nie determinuje zachodzenia przesłanki podobieństwa (wyrok TSUE, Ferrero z 24 marca 2011 r., C-552/09 P).

Powodowie zarzucają pozwanym naruszenie praw wyłącznych przez wykorzystanie elementu (...).W pozostałym zakresie każdy z zarejestrowanych na rzecz G. (...) wspólnotowych znaków towarowych różni się istotnie od kwestionowanych oznaczeń i(...) Znak jest chroniony zarówno jako zarejestrowany odrębnie znak towarowy (pod nr (...) w systemie madryckim, z ochroną uznaną m.in. na terytorium Unii Europejskiej), jak i jako element graficznego wspólnotowego znaku towarowego (...) C. (...) oraz słowno-graficznych wspólnotowych znaku towarowego (...) C. (...),(...) C. (...), (...) C. (...),(...) C. (...), (...) (...) C. (...), (...) C. (...), (...) (...) C. (...), (...) + C. (...), (...) (...) C. (...), (...) (...) C. (...), (...) (...) C. (...) i (...) (...) C. (...).

W ocenie Sądu Okręgowego, znak towarowy charakteryzuje się znikomą pierwotną zdolnością odróżniającą. Istniejąca ochrona dotyczy nie samej koncepcji znaku matematycznego (...), który jako należący do domeny publicznej nie może być zastrzeżony jakimkolwiek prawem wyłącznym, a jego określonej graficznej formy. Znak ten chroniony jest jedynie w takiej formie graficznej, w jakiej został zarejestrowany, tj. w formie białego znaku (...) który może być przy tym postrzegany jako krzyż grecki, na czarnym tle. Nie są chronione inne konfiguracje kolorystyczne. Nie jest chroniony element słowny w postaci symbolu matematycznego (...), co wynika nie tylko z niemożności zawłaszczenia motywów należących do domeny publicznej, ale również z samego świadectwa rejestracji. Jakkolwiek znak (...) jako element słowny występuje w pozostałych rejestrowanych znakach, w żadnym wypadku nie występuje on samodzielnie.

Znikoma pierwotna zdolność odróżniająca znaku mogłaby być zrównoważona uzyskaniem wtórnej zdolności odróżniającej, zgodnie z art. 7 ust. 3, jednakże mimo zgromadzenia obszernego materiału dowodowego na okoliczność renomy znaków towarowych z rodziny (...) oraz ich używania, z materiału tego nie wynika uzyskanie wtórnej zdolności odróżniającej przez wskazany znak. Wykazanie renomy służyć może jedynie zastosowaniu art. 9 ust. 1 c rozporządzenia, czyli szerszej ochronie znaku renomowanego. Renoma nie determinuje jednak istnienia wtórnego odróżniającego charakteru danego znaku towarowego.

Z materiału dowodowego wynika przekonanie konsumentów o wysokiej jakości świadczonych przez powodów usług, a także stosunkowo wysoka rozpoznawalność wybranych znaków z rodziny (...) Nie wynika zeń jednak renoma czy powszechna znajomość samego elementu (...), szczególnie w warstwie słownej. Znak „(...)” nie uzyskał wtórnej zdolności odróżniającej. Wskazują na to w szczególności raporty z rynku francuskiego, gdzie usługi opatrywane znakami towarowymi z rodziny (...)” są nieporównywalnie bardziej rozpoznawalne niż w Polsce. Znak (...)wywołał tam spontaniczne skojarzenie z kanałem telewizyjnym (...) jedynie u 4% respondentów. Wyraźne wskazanie, że chodzi o znak towarowy wywołało rozpoznanie kanału telewizyjnego (...) przez 10% respondentów. Nawet maksymalne zawężenie badania - do sektora mediów - wywołało reakcję jedynie 29% respondentów francuskich. Każę to poddać w wątpliwość uzyskanie wtórnej zdolności odróżniającej przez znaki z rodziny (...) Sąd przy tym uznał, że wyniki takie uzyskane były przez oznaczenie „(...)”, gdy tymczasem należało wykazać odróżniający charakter samego elementu

(...)”. W najbardziej zawężonym badaniu kanały telewizyjne inne niż (...), których nazwy zawierały element (...) zostały skojarzone ze znakiem (...) jedynie przez 1% badanych. Wskazuje to na znikomą zdolność odróżniającą elementu (...) i przekonuje, że skojarzenie przez pozostałych respondentów symbolu (...) z(...) dotyczyło jedynie tego konkretnego kanału telewizyjnego.

Kolejne badanie, przeprowadzone w okresie od 27 maja do 2 czerwca 2014 r. na próbie ponad 60.000 francuskich internautów, z wykorzystaniem zarówno samego oznaczenia (...) jak i zarejestrowanego znaku towarowego C. (...), potwierdza powyższe wnioski. Spontaniczne przypisanie znaku (...) do marki zostało dokonane jedynie przez 2% respondentów, przy czym analogiczny wynik osiągnął Czerwony Krzyż. W wypadku szczególnie zorientowanych konsumentów, tj. abonentów „(...)” przyporządkowanie takie wystąpiło u 4% konsumentów. Znak towarowy C. (...) jest przypisany do marki „ (...) (...)” u 11% respondentów, co jest wynikiem niemal dwukrotnie niższym niż w przypadku godła Szwajcarii i znaku „Czerwonego Krzyża” a także wyraźnie niższym niż dla produktów farmaceutycznych. Sąd uznał, że świadczy to o wyjątkowo niewielkiej pierwotnej zdolności odróżniającej znaku i braku wtórnej zdolności odróżniającej elementu (...)

Element jest używany w znakach towarowych spółki (...). dla oznaczenia poszczególnych usług od trzech lat, co Sąd uznał za okres stosunkowo niedługi, z czego wynikać może, jego zdaniem, nieuzyskanie wtórnej zdolności odróżniającej przez znak i inne znaki z rodziny „(...)” na chwilę orzekania. Sąd doszedł do wniosku że znak towarowy C. (...) charakteryzuje się znikomą dystynktywnością, co wynika z jego wyjątkowo niskiej pierwotnej i braku wtórnej zdolności odróżniającej. Sam element (...) jest pozbawiony zdolności odróżniającej, ma charakter opisowy, wskazuje na właściwość oferowanych usług, sugerując, że jest ich więcej. Porównanie poszczególnych znaków towarowych zarejestrowanych na rzecz G. (...) z oznaczeniem i (...) prowadzi więc do wniosku, że w zakresie, w jakim znaki te są podobne, tj. w zakresie elementu (...) w warstwie słownej i koncepcyjnej, naruszenie nie występuje. Element (...) nie ma charakteru dominującego w żadnym z zarejestrowanych znaków towarowych powódki za wyjątkiem znaku C. (...), co wyklucza uznanie oznaczeń i (...) za naruszające prawa wyłączne powódów.

W znaku biały krzyż grecki na czarnym tle, odpowiadający znakowi matematycznemu „(...)”, ma co prawda charakter dominujący i może być porównywany z wyraźnym fantazyjnym elementem przypominającym (...), obecnym w oznaczeniu, jednak ze świadectwa rejestracji C. (...) i graficznego charakteru tego znaku wynika ochrona jedynie dla jego graficznej formy. Ta zaś całkowicie odbiega od widocznego w porównywanym oznaczeniu. Odmienna jest kolorystyka (biało-pomarańczowo-niebieski w porównaniu z czarno-białym), wyraźne są różnice między samym elementem (...), który w oznaczeniu używanym przez pozwanych ma charakter niesymetryczny, a linia, która go tworzy, nie ma charakteru ciągłego, co powoduje wyraźny akcent niebieskiego tła na linii poziomej znaku (...). Oznaczenie pozwanych nie składa się wyłącznie z elementu „(...)”. Obecne są w nim również słowa (...) i (...), co stanowi kolejną różnicę pomiędzy porównywanymi oznaczeniami. Postrzegany całościowo znak nie może zostać uznany za podobny do .

Nie jest on również podobny do oznaczenia (...). W znaku nie sposób wyróżnić warstwy słownej, co wynika ze sposobu jego rejestracji, podczas gdy kwestionowane oznaczenie ma charakter wyraźnie słowny. W warstwie koncepcyjnej – jedynej, jaka może zostać porównana – oznaczenia są wyraźnie różne: kwestionowane oznaczenie wyraża myśl „więcej kultury”, podczas gdy znak C. (...) wyrażać może „więcej” (co ma charakter opisowy) lub „krzyż grecki”.

Zwrócić należy też uwagę na sposób użycia elementu (...) w oznaczeniu. Prawo wyłączne zostało przyznane właścicielowi znaku towarowego, aby umożliwić mu ochronę jego szczególnych interesów, zadbanie o to, aby znak ten mógł spełniać właściwe mu funkcje gwarantowania konsumentom wskazania pochodzenia towaru lub usługi oraz ich jakości (gwarancyjną), komunikacyjną, reklamową i inwestycyjną. Wykonywanie tego prawa ograniczone jest do przypadków, w których używanie przez osoby trzecie określonego oznaczenia wpływa lub może negatywnie wpływać na pełnione przez znak funkcje. W przypadku oznaczenia element (...) nie służy oznaczeniu pochodzenia usługi. Funkcja ta jest spełniona przez słowo (...).

Wobec stwierdzenia braku zdolności odróżniającej elementu(...) oraz braku podobieństwa oznaczeń , (...) do przysługujących powodom znaków towarowych roszczenia wywodzone z art. 9 rozporządzenia podlegały oddaleniu.

Sąd nie znalazł także podstaw do uwzględnienia powództwa na mocy przepisów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Przyjmując brak podobieństwa znaków towarowych, nie dokonał oceny możliwości zachodzenia konfuzji konsumenckiej na podstawie przepisów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. W ocenie Sądu, działania pozwanych nie mogą być zakwalifikowane jako naruszające art. 10 u.z.n.k. Mimo że nie budzi wątpliwości pierwszeństwo użycia oznaczenia (...) przez powodów na rynku polskim dla oznaczania kanałów telewizyjnych, z przeprowadzanej analizy charakteru oznaczeń zarejestrowanych jako wspólnotowe znaki towarowe, do których prawa wyłączne przysługują G. (...), wynika, że sam znak (...) jest pozbawiony zdolności odróżniającej, ma charakter opisowy i nie pełni w nich funkcji oznaczenia pochodzenia towaru.

Ponadto, rozpatrując przesłanki określone w art. 3 ust. 1 u.z.n.k., Sąd uznał, że powodowie nie wykazali, aby używanie oznaczenia (...) miało charakter naruszający prawo lub dobre obyczaje, czyli normy moralne i zwyczajowe stosowane w działalności gospodarczej. Obiektywnie niezgodne z dobrymi obyczajami są działania lub zaniechania sprzeczne ze zwyczajami uznanymi przez daną społeczność, obowiązującymi w określonym środowisku. W ocenie sądu kwalifikacji takiej nie spełniają działania pozwanych. Element „(...)” ma charakter opisowy i należy do domeny publicznej. Wskazuje na to, że danej usługi/towaru jest więcej, ewentualnie że jest czymś więcej niż wersja podstawowa. Tak też jest rozumiany przez odbiorców.

Nie doszło również do naruszenia dobrych obyczajów poprzez tzw. pasożytnictwo. Działanie o charakterze pasożytniczym polega na korzystaniu z gotowego efektu pracy swego konkurenta. Okoliczność taka nie została wykazana. Przekonująca jest argumentacja pozwanych, upatrujących osiągnięcia wzrostu oglądalności w zmianie formuły i „ramówki” kanału telewizyjnego. Powiązanie zmian rynkowych z renomą jednego z przedsiębiorców co do zasady nie jest bezpodstawne, jednakże ocena taka nie może następować w oderwaniu od stanu faktycznego rozpatrywanej sprawy.

Z zebranego materiału dowodowego wynika renoma znaku (...), lecz nie samego elementu (...) ani pozostałych znaków G. (...) S.A. (...) jest możliwe korzystanie z renomy elementu (...) bowiem takowa nie istnieje. W ocenie Sądu nie może wystąpić w tym przypadku zagrożenie rozwodnieniem renomy i siły znaku (...). Raport M. B. jednoznacznie wskazuje na istnienie renomy oznaczenia (...), co wyklucza możliwość korzystania z renomy znaku „(...)” przez pozwanych. Ewentualne skojarzenie oznaczenia ze znakiem „(...)” prowadzić by mogło co najwyżej do korzystania przez powodów z silniejszej pozycji rynkowej pozwanych. Z tych względów roszczenia podnoszone na podstawie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji podlegały oddaleniu.

Od powyższego wyroku powodowie złożyli apelację, zaskarżając ten wyrok w całości. Zarzucili mu:

I. naruszenie przepisów postępowania, w tym:

1. naruszenie art. 233 ust. 1 k.p.c. w związku z art. 227, 229 k.p.c., 230 k.p.c., 231 k.p.c. oraz 316 k.p.c., polegające na braku wszechstronnego rozważenia zebranego materiału dowodowego oraz braku rozpoznania istoty sprawy i w efekcie - wadliwym ustaleniu stanu faktycznego sprawy poprzez:

a. bezpodstawne przyjęcie, iż oznaczenie (...) ma charakter opisowy i w efekcie ustalenie, że znak towarowy (...) ma znikomą zdolność odróżniającą;

b. bezpodstawne przyjęcie, iż znak towarowy (...) charakteryzuje się znikomą pierwotną zdolnością odróżniającą;

c. brak zdefiniowania w stanie faktycznym sprawy odbiorcy, do którego Sąd odnosi się, formułując wnioski o opisowym charakterze elementu (...);

- d. bezpodstawne dokonanie oceny dystynktywności elementu (...)w oderwaniu od materiału dowodowego oraz realiów i praktyk rynkowych potwierdzających, że na rynku występują oznaczenia (...) pełniące funkcję oznaczania pochodzenia a nie informacji o towarze/usłudze;
- e. błędną ocenę dowodów, skutkiem czego było wadliwe ustalenie faktyczne, że oznaczenie (...) nie posiada zdolności odróżniającej dla usług z zakresu emisji programów telewizyjnych;
- f. bezpodstawne pominięcie, iż element (...) w oznaczeniu (...) ma charakter opisowy;
- g. bezpodstawne pominięcie faktu używania na rynku przez pozwanego charakterystycznego dla powodów oznaczenia (...) w różnych postaciach i formach, w tym przede wszystkim w postaci słownej, pozbawionej grafiki, jaka występuje w graficznym logo (...), i w konsekwencji sprowadzenie oceny istoty sporu wyłącznie do oceny graficznej postaci logo ;
- h. pominięcie dokonania oceny podobieństwa spornych oznaczeń w odniesieniu do oznaczenia (...) używanego także w postaci pozbawionej grafiki;
- i. brak oceny podobieństwa oznaczeń pozwanych do każdego ze znaków towarowych powodów z osobna, powołanych w pozwie; tj. bezpodstawne pominięcie ustalenia modelu przeciętnego odbiorcy usług świadczonych przez powodów;
- k. bezpodstawne stwierdzenie braku renomy oznaczenia (...) pomimo uznania, że materiał dowodowy potwierdza renomę znaku towarowego (...)
- l. bezpodstawne przyjęcie, że brak nabycia wtórnej zdolności odróżniającej przez znak posiadający pierwotną zdolność odróżniającą wyłącza możliwość uzyskania renomy;
- m. brak należytej analizy materiału dowodowego w postaci raportów z badań opinii publicznej i sprzeczne z zasadami logiki, doświadczeniem życiowym oraz ich treścią uznanie przez Sąd, że nie potwierdzały one renomy znaków powoda z elementem (...);
- n. bezpodstawne przyjęcie, że wyniki raportów badań opinii publicznej dotyczyły jedynie znaku towarowego (...) i potwierdzały jedynie renomę tego znaku;
- o. bezpodstawne pominięcie dowodu w postaci raportu z badań opinii publicznej przeprowadzonego przez (...) Sp. z o.o. z 15-24 lutego 2014r.;
- p. pominięcie dowodów na okoliczność renomy oznaczenia (...) na rynku polskim;
- q. pominięcie argumentacji powodów w zakresie możliwości utraty przez nich identyfikacji rynkowej na skutek działań pozwanych i, co się z tym wiąże, brak poczynienia ustaleń faktycznych i przeprowadzenia postępowania dowodowego we wskazanym zakresie;
- r. brak ustalenia istotnych okoliczności faktycznych, a mianowicie zachowań pozwanych w kontekście oceny popełnienia przez nich czynów nieuczciwej konkurencji i przez to brak możliwości ustalenia, w oparciu o jakie dowody Sąd uznał, że pozwani nie dopuścili się czynów nieuczciwej konkurencji;
- s. brak ustalenia dobrych obyczajów kupieckich, istotnych dla oceny zachowań pozwanych na rynku, co spowodowało dowolne i nie znajdujące oparcia w ustaleniach faktycznych przyjęcie przez Sąd, że pozwani nie dopuścili się czynów nieuczciwej konkurencji;
2. ppkt a) – w) naruszenie art. 328 §2 k.p.c. poprzez wadliwe sporządzenie uzasadnienia, w tym nieprawidłowe wskazanie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, tj. dowodów, na których Sąd się oparł, i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej, jak też brak wyjaśnienia podstawy prawnej rozstrzygnięcia.

Powodowie zarzucili również naruszenie prawa materialnego, poprzez:

1. błędną wykładnię art. 4 rozporządzenia Rady (WE) nr 207/2009 (dalej: CTMR) polegającą na bezpodstawnym przyjęciu, iż element (...) nie może być zastrzeżony jakimkolwiek prawem wyłącznym, gdy tymczasem jest on elementem graficznie przedstawialnym, mogącym potencjalnie pełnić funkcję oznaczenia pochodzenia, a tym samym posiada abstrakcyjną zdolność odróżniania;
2. błędną wykładnię art. 7 ust 1 lit. b) i c) CTMR polegającą na bezpodstawnym przyjęciu, iż element (...) nie posiada żadnej zdolności odróżniającej z pominięciem faktu, iż zdolność odróżniająca bada się w odniesieniu do konkretnych towarów lub usług, do oznaczania których znak jest przeznaczony;
3. błędną wykładnię art. 7 ust 3 CTMR polegającą na bezpodstawnym przyjęciu, iż znak posiadający pierwotną zdolność odróżniającą może nabyć wtórną zdolność odróżniającą, w sytuacji gdy oczywistym jest, iż tylko znak nieposiadający pierwotnej zdolności odróżniającej może ją nabyć, co doprowadziło do wadliwego rozpoznania sprawy, w tym w zakresie oceny siły dystynktywnej znaku (...);
4. błędną wykładnię art. 9 ust 1 lit b CTMR, a w efekcie jego niewłaściwe zastosowanie, polegającą na:
 - a. pominięciu przy ocenie przesłanki ryzyka konfuzji możliwości zaistnienia pośredniego ryzyka konfuzji;
 - b. dokonaniu oceny dystynktywności elementu (...) w oderwaniu od pryzmatu oznaczanych nim towarów i usług oraz okoliczności rynkowych relewantnych dla polskiego odbiorcy;
 - d. braku uwzględnienia wpływu serii znaków towarowych na kryteria oceny podobieństwa oznaczeń i ryzyka konfuzji;
5. błędne zastosowanie art. 9 ust 1 lit b CTMR a polegające na:
 - a. bezpodstawnym pominięciu wpływu istnienia rodziny znaków na ocenę wyższej dystynktywności oznaczenia (...), wyższej dystynktywności znaków powoda oraz ryzyka konfuzji;
 - b. bezpodstawnym dokonaniu oceny podobieństwa spornych oznaczeń wyłącznie poprzez porównanie oznaczenia (...) jedynie do całościowej słowno- graficzno-kolorystycznej postaci oznaczenia (...) (...) przy braku dokonania tej analizy w odniesieniu do oznaczenia (...) używanego przez pozwanych także w postaci pozbawionej grafiki;
 - c. niedokonaniu oceny podobieństwa oznaczeń pozwanych z osobna do każdego ze znaków towarowych powodów powołanych w pozwie;
 - d. dokonaniu oceny podobieństwa znaku towarowego (...) do oznaczenia (...) i stwierdzeniu jego braku w oparciu o uznanie, iż element (...) jest elementem różnicującym oba oznaczenia na płaszczyźnie koncepcyjnej;
 - e. przyjęciu, iż zakres ochrony znaku towarowego (...) sprowadza się do określonej formy graficznej zastrzeżonej w kolorach białym i czarnym i w efekcie błędnego określenia zakresu ochrony wspólnotowego znaku;
6. błędną wykładnię art. 9 ust 1 lit c CTMR, polegającą na przyjęciu, że renoma jest pojęciem synonimicznym z pojęciem powszechnej znajomości znaku towarowego, istotą oznaczenia renomowanego jest jego oddziaływanie poza sektorem usług, dla jakich renomowany znak został zarejestrowany, okres 3 lat używania znaku towarowego jest a priori niewystarczający do uzyskania renomy przez znak towarowy, a ponadto na pominięciu okoliczności, iż dla wykazania renomy wystarczy jej ustalenie na terytorium jednego państwa członkowskiego UE,
7. błędne zastosowanie art 9 ust 1 lit c CTMR, polegające na:
 - a. bezpodstawnym przyjęciu, że znaki towarowe powoda nie mogły uzyskać renomy wskutek 3-letniego używania w obrocie;

b. przyjęciu, iż zakres ochrony znaku towarowego (...) sprowadza się do określonej formy graficznej zastrzeżonej w kolorach białym i czarnym, i w efekcie błędnego określenia zakresu ochrony wspólnotowego znaku renomowanego;

c. pominięciu dokonania oceny podobieństwa oznaczeń pozwanych do każdego ze znaków towarowych powodów z osobna, powołanych w pozwie;

d. bezpodstawne przyjęcie, że istnienie renomy oznaczenia (...) wyklucza możliwość korzystania z renomy znaku towarowego (...) przy jednoczesnym uznaniu, że ewentualne skojarzenie oznaczenie (...) ze znakiem(...) mogłoby prowadzić do skorzystania przez powodów z pozycji rynkowej pozwanych;

e. bezpodstawne dokonanie oceny dystynktywności elementu(...) w oderwaniu od pryzmatu oznaczanych nim towarów i usług oraz okoliczności rynkowych relewantnych dla polskiego odbiorcy;

8. niewłaściwe zastosowanie art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 roku o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, zwanej dalej u.z.n.k., polegające na:

a. braku zdefiniowania przez Sąd zachowań pozwanych, które były podstawą oceny, czy mogą one w stanie faktycznym sprawę stanowić czyny nieuczciwej konkurencji;

b. braku zdefiniowania dobrego obyczaju kupieckiego, który byłby punktem odniesienia do dokonywania oceny zachowania się pozwanych w realiach faktycznych sprawy;

9. błędną wykładnię art. 10 ust. 1 uznk, polegającą na przyjęciu, że na gruncie tej ustawy ochronie podlegają znaki towarowe, na które została udzielona ochrona, gdy tymczasem przedmiotem ochrony są oznaczenia odróżniające używane przez przedsiębiorcę w obrocie gospodarczym bez względu na okoliczność, czy posiadają ochronę zapewnioną przez prawo wyłączne czy też takiej ochrony nie mają.

10. niewłaściwe zastosowanie art. 10 ust. 1 uznk, polegające na ograniczeniu zakresu badania oznaczeń na gruncie wskazanego przepisu jedynie do wspólnotowych znaków towarowych zarejestrowanych na rzecz G(...). i to tylko dla jednego z nich, i pominięcie w całości całej grupy oznaczeń, tworzących serię, używanych przez powodów dla oznaczania usług emisji programów telewizyjnych w obrocie gospodarczym.

Powodowie wnieśli o zmianę zaskarżonego wyroku przez uwzględnienie powództwa i zasądzenie zwrotu kosztów procesu za obie instancje, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

W toku postępowania apelacyjnego doszło do przejęcia pozwanej (...) spółki z o.o., przez spółkę Telewizja (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. (k. 1549 i n. pismo procesowe, k. 1553 i n. – odpis z KRS).

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Analizę apelacji rozpocząć należy od zarzutu naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. W ocenie Sądu Apelacyjnego zarzut ten nie jest trafny. Sąd Okręgowy dostatecznie jasno przedstawił ustalenia faktyczne, ocenę materiału dowodowego oraz wyjaśnił, jak rozumie mające zastosowanie w sprawie przepisy prawa materialnego. Analiza poszczególnych zarzutów naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. prowadzi zresztą do wniosku, że apelujący nie tyle zarzucają sporządzenie uzasadnienia niespełniającego wymogów określonych w powyższym przepisie, co braki w ustaleniach faktycznych oraz nieprawidłowości w zakresie prawnej oceny ustalonych faktów, mające swoją przyczynę w nietrafnej wykładni przepisów prawa materialnego. Zdaniem Sądu Apelacyjnego zaskarżony wyrok poddaje się kontroli instancyjnej, a wobec tego podniesiony zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. nie mógł przynieść zamierzonego przez powodów skutku. Chybiony jest także zarzut nierozpoznania istoty sprawy.

Przystępując do oceny zarzutów naruszenia art. 233 ust. 1 k.p.c. w zw. z art. 227k.p.c., 229 k.p.c., 230 k.p.c., 231 k.p.c. i 316 k.p.c., należy zauważyć, że w uzasadnieniu apelacji powodowie nie dokonali rozgraniczenia twierdzeń

uzasadniających zarzuty naruszenia prawa procesowego od twierdzeń, którymi uzasadniali naruszenie przepisów prawa materialnego. Brak powołania konkretnych artykułów kodeksu postępowania cywilnego w uzasadnieniu apelacji dodatkowo utrudniał ustalenie, w czym konkretnie powodowie upatrują naruszenia niektórych z tych przepisów. Sąd Apelacyjny nie doszukał się w apelacji wyjaśnienia, w czym strona powodowa dostrzega naruszenie art. 316 k.p.c. stanowiącego w § 1, że po zamknięciu rozprawy sąd wydaje wyrok, biorąc za podstawę stan rzeczy istniejący w chwili zamknięcia rozprawy. Powodowie nie wyjaśnili także, w jaki sposób Sąd Okręgowy miałby naruszyć art. 229 k.p.c. i 230 k.p.c. (traktujące o faktach przyznanych i faktach, które Sąd może uznać za przyznane) oraz art. 231 k.p.c. (traktuje o możliwości zastosowania domniemania faktycznego). Powodowie nie wyjaśnili również, w czym upatrują naruszenia art. 227 k.p.c. Te zarzuty uznać trzeba wobec tego za chybione.

Zasadniczo słusznie powodowie zarzucają natomiast Sądowi Okręgowemu częściowo błędną ocenę zgromadzonego materiału dowodowego skutkującą błędnymi ustaleniami, jak również zaniechanie oceny części dowodów oraz niedokonanie, pomimo przedstawienia Sądowi materiału dowodowego, części ustaleń istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy. Jest przy tym niewątpliwe, że intencją skarżących było wskazanie na naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. (w apelacji wadliwie wskazano ust. 1).

Sąd Apelacyjny, oceniając zarzuty naruszenia przepisów postępowania, odniesie się obecnie do oceny raportu z badań opinii publicznej z 15-24 lutego 2014 r., sporządzonego przez (...) spółkę z o.o. oraz pozostałych raportów, które powinny posłużyć do dokonania dalszych ustaleń faktycznych istotnych dla rozpoznania sprawy. Pozostałe zarzuty omówione zostaną natomiast wraz z korespondującymi z nimi zarzutami naruszenia prawa materialnego.

Niewątpliwie przedstawione badania opinii publicznej stanowić mogą dowód na okoliczność rozpoznawalności znaków towarowych, należą zatem do środków dowodowych, jakimi powodowie mogli wykazywać renomę znaków o nr C. (...), C. (...) i C. (...). W przypadku wykazania renomy, wyniki tych badań mogły być także pomocne dla oceny, czy używanie przez pozwanych zakwestionowanych znaków (...) oraz (...) godzi w odróżniającą funkcję wskazanych wspólnotowych znaków towarowych. Ponadto badanie (...) stanowi dowód na dużą rozpoznawalność w Polsce niektórych innych znaków towarowych z serii, jak krajowy znak towarowy (...)

Zgodzić się trzeba z powodami, że Sąd Okręgowy całkowicie pominął w swoich ustaleniach treść badania przeprowadzonego przez (...). Nie ocenił również z należytą wnikliwością wyników dwóch badań przeprowadzonych we Francji. W ocenie Sądu Apelacyjnego zachodzi potrzeba uzupełnienia ustaleń faktycznych na podstawie wskazanych badań, w następujący sposób:

Badanie (...) przeprowadzono w celu zidentyfikowania wizerunku kanałów należących do (...) w zestawieniu konkurencyjnym. Badanie to przeprowadzono w Polsce na widzach płatnej telewizji. Powodowie słusznie wskazują właśnie tak zdefiniowany krąg odbiorców jako ten, do którego winny były odnosić się wszelkie ustalenia i rozważania Sądu Okręgowego. Wprawdzie znak renomowany może oddziaływać także poza sektorem, dla którego został zarejestrowany, jednakże takie oddziaływanie występować nie musi i nie warunkuje ono uznania znaku za renomowany. O renomie znaku świadczy jego duża rozpoznawalność wśród relewantnego kręgu odbiorców, tj. kręgu odbiorców zainteresowanych nabyciem danej usługi/towaru. Usługi dostarczane przez powodów i opatrywane wskazanymi w pozwie znakami towarowymi są kierowane do odbiorców telewizji płatnej, słusznie więc powodowie wskazują, że to rozpoznawalność wśród tego kręgu odbiorców, a dopiero w dalszej kolejności ogólnie wśród telewidzów, powinna determinować ocenę, czy znaki: (...), oraz zyskały renomę.

Dla ustalenia renomy znaku towarowego determinujące znaczenie ma kryterium ilościowe - rozpoznawalność znaku przez znaczną część właściwego kręgu odbiorców. Badanie (...) miało znacznie szerszą tezę, jego rolą było bowiem nie tylko ustalenie poziomu rozpoznawalności kanałów z grupy (...), ale również wykazanie pozycji poszczególnych kanałów na tle podobnych tematycznie kanałów nadawanych przez konkurencję, badano zatem nie tylko rozpoznawalność znaków towarowych stanowiących logo poszczególnych kanałów telewizyjnych, ale także oglądalność, oceny i opinie odbiorców o jakości tych kanałów.

Wśród zbadanych przez (...) odbiorców telewizji płatnej w Polsce we wskazanym okresie 2014 roku kanał płatny „(...)” rozpoznawało 65% badanych, program „(...)” - 50%, „(...)” - 57%, „(...)” (znak krajowy) - 60%, „(...)” - 55% (k. 737 tabela, rubryka „awareness”). Takie wyniki badania, w połączeniu z prawidłowymi ustaleniami Sądu I instancji dotyczącymi rozmiaru nakładów powodowych spółek na reklamę i sponsoring, jak też uzyskanych nagród branżowych, są wystarczające dla uznania, że wszystkie powyższe znaki towarowe są szeroko rozpoznawalne wśród właściwego kręgu odbiorców. Duża rozpoznawalność jest też niewątpliwie pochodną wieloletniej obecności na rynku (w przypadku podstawowego znaku (...) od połowy lat 90., zaś w przypadku serii/rodziny znaków ze wspólnym elementem najpóźniej od jesieni 2011 r.) oraz intensywności wykorzystania znaków, które są używane dla oznaczania nadawanych kanałów telewizyjnych, pozostając stale widoczne dla widza w trakcie oglądania telewizji, a także występują we wszelkich treściach reklamowych i informacyjnych, które się do tych kanałów odnoszą, zarówno w przekazie telewizyjnym, internecie, jak i materiałach drukowanych (m.in. wszelkie drukowane programy telewizyjne). Bezsporny jest też fakt, iż (...) (platforma (...)) ma obecnie w Polsce około 2 mln abonentów. Oznacza to, że co najmniej taka liczba, a w rzeczywistości także trudna do ustalenia w tym postępowaniu liczba domowników każdego abonenta, jest świadoma istnienia wielu znaków z serii (...) w tym także znaku, który już wcześniej pojawiał się jako element kilku znaków towarowych, zaś od 2011 r. wprowadzony został do oznaczenia każdego produktu pochodzącego od koncernu (...), także produktów będących wynikiem kooperacji z (...). Znajduje się on nie tylko w oznaczeniach wszystkich kanałów telewizyjnych koncernu (...) ale także w oznaczeniu oferowanych konsumentom pakietów telewizji cyfrowej powódek oraz na dekodernach (...)

Wykonane we Francji w 2006 r. badanie telefoniczne na 1002 osobach (k. 795 i n., tłumaczenie od k. 813) przez (...) oparte było na innych zasadach. Po pierwsze, nie było to badanie zawężone do kręgu odbiorców telewizji, a tym bardziej wyłącznie telewizji płatnej. Wylosowane osoby nie były pytane o to, czy oglądają telewizję i z jaką częstotliwością, czy mają dostęp do telewizji płatnej, czy też nigdy nie korzystały i nie są zainteresowane odbiorem płatnych kanałów telewizyjnych. Po drugie, badanie to rozpoczynało się od pytań o swobodne skojarzenia.

Przywołane przez Sąd Okręgowy wyniki (4% wskazań na (...)) dotyczyły pytania bardzo ogólnego, pytano bowiem o wszelkie skojarzenia poza dziedziną ekonomii i matematyki. Niewątpliwie nie można zatem z tego wyniku wyciągnąć wniosku, że rozpoznawalność (...) oraz samego (...) we Francji wynosiła wówczas 4%. Swobodne skojarzenia i rozpoznawalność są bowiem odmiennymi kategoriami.

Nie można też pomijać pozostałych wyników osiągniętych w tym badaniu. Znak (...) oderwany od jakiegokolwiek kontekstu może wywoływać różne skojarzenia. To właśnie pokazała pierwsza część badania z 2006 r., gdzie ten znak – oprócz oczywistych skojarzeń matematycznych, kojarzono m.in. z kościołem, Czerwonym Krzyżem, aptekami oraz flagą sąsiada Francji – Szwajcarii. Nie oznacza to jednak, że dla określonego sektora usług, w tym przypadku usług telewizyjnych, znak ten nie jest łączony z koncernem (...). Warto zwrócić uwagę na fakt, że (...) był pierwszym i jedynym znakiem towarowym wymienianym w odpowiedzi na pytanie o spontaniczne skojarzenia z oznaczeniem (...)

Gdy następnie zapytano o znaki towarowe z symbolem (...) lub słowem (...), jakichkolwiek wskazań potrafiło dokonać jedynie 45% respondentów, 13% wskazało na media, przy czym 10% na (...) który w tym badaniu okazał się najczęściej kojarzonym znakiem towarowym. Żaden inny znak towarowy nie osiągnął zbliżonego wyniku (k. 801), na drugim miejscu znalazł się znak „(...)” spoza branży mediów, na który wskazało 6%.

Gdy pytanie zawężono do sektora mediów (wskazując na prasę, radio, telewizję, Internet i telefonię komórkową), 29% ogółu pytanych wskazało na (...), zaś wśród abonentów tej telewizji wskaźnik wyniósł 47%.

Niewątpliwie natomiast w roku 2006 słaba była rozpoznawalność na rynku francuskim innych kanałów jako pochodzących od (...) (zestawienie k. 805). Zauważyć w tym miejscu należy, że badanie to przeprowadzono przed konsolidacją marek, ta nastąpiła bowiem w 2011 r. W 2006 r. znak „(...)” nie występował np. w oznaczeniu takich kanałów jak (...) czy (...), zakres jego używania przez koncern (...) był zdecydowanie mniejszy niż ma to miejsce od jesieni 2011 r., kiedy wskazany (...) dodano do nazwy każdego kanału pochodzącego od tego przedsiębiorcy.

Kolejne badanie przeprowadzone we Francji w czerwcu 2014 r. sprawdzało, czy znaki(...) i kojarzą się z (...) w świadomości odbiorcy francuskiego (k. 818 i n. badanie, k. 841 i n. tłumaczenie). Również ono nie było ograniczone wyłącznie do osób korzystających lub zainteresowanych korzystaniem z telewizji płatnej. Oceniając badanie, Sąd nie uwzględnił tego, że czym innym jest rozpoznawalność marki, a czym innym swobodne, spontaniczne skojarzenia wywoływane przez dany znak, szczególnie gdy znakiem towarowym jest symbol mający wielorakie konotacje. Sąd uznał, że o niskiej rozpoznawalności symbolu(...) świadczy m.in. to, że spontanicznie połączyło go z (...) tylko 2% respondentów. Gdy jednak zważy się na wszystkie spontaniczne skojarzenia, pogląd Sądu I instancji jest nie do obrony. Po pierwsze, musi budzić zastrzeżenia wyciąganie kategorycznych wniosków dotyczących rozpoznawalności znaku towarowego z odpowiedzi na tak ogólne pytanie. Sąd Okręgowy powinien był zwrócić uwagę, że także na znak Czerwonego Krzyża, którego powszechna rozpoznawalność raczej nie powinna być kwestionowana, wskazało raptem 2% respondentów. Większość kojarzyła zaś te znaki w sposób najprostszy: z krzyżem, plusem, kościołem, dodawaniem. Gdy wyłączono ze skojarzeń matematykę, na(...) wskazało 4%, ale podkreślić trzeba, że był to jedyny wskazany przez respondentów znak towarowy (k. 828). Gdy proszono o skojarzenia (...) z marką, (...) był wskazywany najczęściej, tj. przez 10% badanych, drugie miejsce zajął Czerwony Krzyż (6%), trzecim wskazaniem była apteka (co nie jest wskazaniem znaku towarowego).

Dla znaku graficznego omawiane badanie dało znacznie lepsze wyniki. Spontanicznie z (...) skojarzyło go 11% badanych, częściej wskazywano na Czerwony Krzyż, Szwajcarię i aptekę. W grupie abonentów (...) 28% respondentów wskazało na tenże (...), drugi był Czerwony Krzyż z wynikiem 24%. W przypadku wyboru z zamkniętej listy znak był kojarzony z (...) przez 62% respondentów, a w przypadku abonentów (...) przez 79% (k. 832 i 842). W odpowiedzi na pytanie o przyczynę skojarzenia tego znaku właśnie z (...), 44% respondentów wskazywało na powszechną znajomość, a dalsze 20% wskazywało, że przyczyną skojarzenia była grafika znaku: biały krzyż na czarnym tle. Kolejne 4% (a wśród abonentów 14%) wskazywało na symbol na dekodерze (k. 833).

W ocenie Sądu Apelacyjnego wszystkie trzy opisane powyżej badania stanowią wiarygodny materiał dowodowy i mogą być podstawą ustaleń faktycznych w sprawie. Wbrew stanowisku Sądu Okręgowego uznać trzeba, że w powiązaniu z pozostałym materiałem dowodowym wskazują one na uzyskanie renomy przez trzy znaki towarowe: „(...)”, oraz . Płynące z badań wnioski o dużej rozpoznawalności znaków (...), oraz są wiarygodne również w świetle ustaleń Sądu dotyczących wieloletniego intensywnego używania tych trzech znaków zarówno we Francji, jak i w Polsce oraz wykazanych istotnych nakładów finansowych na promocję i reklamę, a także sponsorowanie wydarzeń sportowych i kulturalnych, w tym o wymiarze międzynarodowym. Przypomnieć warto, że w Polsce od 2011 r. wszystkie programy grupy (...) zawierają w swoim oznaczeniu symbol (...), przy czym pojawia się on zarówno w formie (np. jako symbol widoczny w trakcie emisji programu i w materiałach reklamowych) jak i w formie (...), np. w przypadku informacji prasowych, w zestawieniach programów telewizyjnych, na liście kanałów. W obu postaciach fonetycznie przyjmuje postać słowa (...)

Symbol (...) jest także obecny w nazwach kilku cyklicznych audycji telewizyjnych prezentowanych na kanałach C. (...), w nazwach oferowanych usług - pakietów telewizji płatnej, w nazwach usług dodatkowych (jak „Wypożyczalnia(...)”) w nazwie platformy cyfrowej (...)(poprzednio do 20 marca 2013 r. (...), a także w firmie spółek (...) (...) S.A., a wcześniej także(...) (...) sp. z o.o. (do 1 czerwca 2014 r.) i (...). (do 1 stycznia 2014 r.).

Przy ocenie rozpoznawalności znaków nie może zostać ponadto pominięte zestawienie różnorodnych wyróżnień i nagród, w szczególności dla (...) (...),(...) (...) i (...), które powodowie przedstawili na k. 700-701. Fakty te nie były kwestionowane przez pozwanych, zaś niewątpliwie każde z takich wyróżnień przyczynia się do zwiększenia rozpoznawalności znaku towarowego.

W ocenie Sądu Apelacyjnego renoma każdego z trzech powyższych znaków została przez powodów wykazana. W szczególności znak zyskał dużą rozpoznawalność i jest kojarzony przez znaczną część właściwego kręgu odbiorców usług telewizyjnych ze spółką (...)(...) i jej produktami. Rozpoznawalny jest także jego najprostszy zapis, tj. (...), tak bowiem jest często używany w materiałach prasowych (przykładowo k. 711, 718, 719, 722), a rozpoznawalność tę potwierdzają również wyniki przeprowadzonych we Francji badań opinii publicznej co do skojarzeń wywołanych

przez znak (...) lub słowo (...). Podkreślić przy tym trzeba, że badania te wykazały również rozpoznawalność znaku „(...)” skoro nie był on nawet (z wyjątkiem jednego pytania) prezentowany badanym, a mimo to przywoływany był w ich odpowiedziach. Mamy tu bowiem do czynienia z taką sytuacją, gdy (...) funkcjonuje jako nazwa spółki i oznaczenie jej produktów, w takim zaś przypadku skojarzenie symbolu (...) z (...) dowodzi rozpoznawalności obu tych znaków, taka rozpoznawalność jest bowiem warunkiem sine qua non skojarzenia jednego znaku z drugim.

Ponadto powodowie wykazali, że oznaczając kanały telewizyjne posługują się serią znaków towarowych, którą tworzą m.in. znaki wspólnotowe wymienione w petitum pozwu oraz wskazane przez powódkę polskie znaki krajowe, zarejestrowane w Urzędzie Patentowym RP. Elementem wspólnym wszystkich znaków słowno-graficznych tej serii pozostaje znak , wymawiany jako słowo (...), a w zapisie przyjmujący także formę (...). Rzeczywiste używanie rozbudowanej serii znaków z (...) trwa od jesieni 2011 r., kiedy to powódka zdecydowała się na tzw. konsolidację wizerunkową wszystkich jej marek. Przeprowadziła też w związku z tym akcję informacyjną: informowano, że od listopada 2011r.(...) wprowadza symbol (...) do oznaczania pozostałych kanałów tematycznych, m.in. „(...)”, (...) „(...)”, „(...)” i (...)”, podając przyczyny takiego ujednoczenia i prezentując także słowno-graficzną postać każdego z ujednoczonych znaków (k. 652). Ponadto spółka(...) oznacza symbolem (...) niektóre cykliczne audycje telewizyjne emitowane w ramach jej kanałów tematycznych (np. „(...)”, (...)”, „(...) – k. 668). W odniesieniu do rynku polskiego powodowie wykazali ponadto, że(...) (lub) używane są do oznaczania platformy cyfrowej powodów ((...)) oraz pakietów oferowanych klientom.

W świetle przedstawionego materiału dowodowego nie budzi wątpliwości, że w użyciu jest ponad 10 znaków towarowych (wspólnotowych oraz krajowych), znaki te są rzeczywiście używane na terenie Unii Europejskiej, z tego co najmniej znaki wskazane w sentencji oraz P. (...), (...), H. (...)składają się na serię używaną zarówno w Polsce jak i we Francji, a dodatkowo w każdym z tych krajów funkcjonują dalsze znaki z serii (w Polsce m.in. krajowe (...) oraz(...) we Francji m.in. wspólnotowe (...), (...), (...).

Cała seria oznaczeń ma element wspólny – znak „(...)” w postaci pisemnej (...) lub w postaci graficznej . Z wyżej opisanego badania rynku francuskiego wynika, że znak (...) a tym bardziej jego postać graficzna , jest przez istotną część odbiorców usług telewizyjnych kojarzony właśnie z produktami(...), innymi słowy jest rozpoznawany jako znak identyfikujący produkty i usługi pochodzące od tego przedsiębiorcy.

Warto następnie zwrócić uwagę na strukturę znaków pochodnych względem (...) i , np. (...) P. (...) (...), (...) (...), K. (...) Widać wyraźnie, że składają się one z odrębnego w każdym przypadku oznaczenia odnoszącego się do tematyki danego kanału (kolejno: kanał dla dzieci, kanał o tematyce przyrodniczo-geograficznej, kanał filmowy, kanał sportowy, kanał life-stylowy o tematyce dotyczącej żywienia) oraz ze wspólnego oznaczenia (...) graficznie: , którego zadaniem jest identyfikacja każdego z tych kanałów jako produktu C.(...)

Należy zatem uznać za udowodnione, że w oczach odbiorców znak (...) graficznie: , jest postrzegany jako główny wskaźnik identyfikujący gamę usług pochodzących od spółki (...)(...)

Tak więc, przystępując do oceny roszczeń o ochronę znaków towarowych trzeba mieć na względzie, że mamy w tym przypadku do czynienia z serią funkcjonujących na rynku płatnej telewizji znaków towarowych, a trzy podstawowe, pierwotne dla całej serii znaki C. (...), C. (...) i C. (...) cieszą się renomą na terenie Unii Europejskiej. Elementem spajającym całą serię jest wykorzystanie elementu , będącego samodzielnym znakiem towarowym, który w warstwie fonetycznej funkcjonuje jako (...) a w zapisie przyjmuje także postać (...). Ten znak stanowi zatem element integrujący a jednocześnie wyróżniający rodzinę znaków towarowych strony powodowej, swoisty „podpis” dla całej serii znaków.

Wskazać trzeba, że zakres używania serii znaków może wpływać na sposób jej postrzegania przez konsumenta do tego stopnia, że będzie on skłonny kojarzyć ze znakami tworzącymi serię jakikolwiek znak zawierający z nimi element wspólny, przy założeniu, że znaki te odnoszą się do podobnych towarów i usług (por. opinia rzecznika generalnego E. Sharpstone do wyroku C 234/06P, Il Ponte Finanziaria, znak towarowy Bainbrigde, pkt 101, Lex nr 309627).

Powodowie słusznie kwestionują dokonaną przez Sąd I instancji ocenę prawną powództwa. Brak trafnej kwalifikacji stanu faktycznego sprawy wynika z tego, że Sąd dokonał wadliwej wykładni przepisów rozporządzenia Rady (WE) nr 207/2009 z dnia 26 lutego 2009 r. w sprawie wspólnotowego znaku towarowego, nie uwzględniając lub błędnie pojmując interpretację wynikającą z wyroków TSUE, analizujących poszczególne pojęcia z zakresu ochrony znaków towarowych.

Wadliwa wykładnia pojęcia odróżniającego charakteru oznaczenia, błędna interpretacja pojęcia renomy oraz właściwego kręgu odbiorców, brak właściwego zrozumienia istoty i celu rozszerzonej ochrony znaków renomowanych, jak również brak należytego uwzględnienia przesłanek udzielenia ochrony prawnej serii znaków towarowych, doprowadziły Sąd I instancji do nietrafnej oceny prawnej powództwa, w tym w szczególności oceny ryzyka konfuzji oraz działania na szkodę zdolności odróżniającej renomowanych znaków towarowych przysługujących powodom.

Niniejsza sprawa podlega rozpoznaniu na podstawie przepisów rozporządzenia Rady (WE) nr 207/2009 z dnia 26 lutego 2009 r. w sprawie wspólnotowego znaku towarowego (Dz.U. L 78, s. 1, dalej również jako: CTMR), które weszło w życie w dniu 13 kwietnia 2009 r. Aktualność zachowują jednak także orzeczenia TSUE (poprzednio: ETS) wydane pod rządami rozporządzenia Rady (WE) nr 40/94 z dnia 20 grudnia 1993 r. w sprawie wspólnotowego znaku towarowego (Dz.U. 1994, L 11, s. 1). Z uwagi na podobieństwo regulacji, adekwatne pozostają także orzeczenia interpretujące przepisy dyrektywy 2008/95/WE z dnia 22 października 2008 r. (Dz.Urz.U.E.L Nr 299, str. 25) oraz poprzedniej dyrektywy 89/104/EWG z dnia 21 grudnia 1988 r., (Dz.Urz.U.E.L 1989 Nr 40, str. 1).

W ocenie Sądu Apelacyjnego stanowisko, jakoby znak „(...)” lub słowo „(...)” w przypadku rynku usług telewizyjnych miało charakter opisowy i oznaczało więcej telewizji, nie wytrzymuje krytyki. Pierwotnym, wyjściowym znakiem towarowym dla całej serii jest znak (...) odpowiadający także firmie powodowej spółki. Sąd Okręgowy nie dostrzegł, że w tym znaku towarowym (...) nie niósł nigdy informacji o usłudze w rozumieniu art. 7 CTMR. Słusznie podnoszą powodowie, że to słowo „(...)” ma charakter opisowy dla usług telewizyjnych, co najmniej dla tej części Unii, w której język francuski jest językiem ojczystym mieszkańców, a nie znak (...) lub słowo(...).

Charakter odróżniający znaku towarowego należy oceniać biorąc pod uwagę towary i usługi, do których znak ma się odnosić, a także sposób postrzegania znaku przez właściwy krąg odbiorców, który składa się z przeciętnych, właściwie poinformowanych, dostatecznie uważnych i rozsądnych konsumentów tych towarów i usług (wyroki Trybunału: z 29 kwietnia 2004 r., w sprawach połączonych C-456/01P i C-457/01P, Henkel, pkt 35, z dnia 12 stycznia 2006 r. w sprawie C-173/04P Deutsche SiSi-Werke, pkt 25, z dnia 22 czerwca 2006 r. w sprawie C-25/05 Storck, pkt 25).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, symbol (...) nie ma opisowego charakteru, gdy odnosi się do usług telewizyjnych, nadawania kanałów telewizyjnych, produkcji filmów i programów, a także innych usług i towarów objętych klasami 9, 38, 41, 42 klasyfikacji nicejskiej. Charakter opisowy dla takich usług mają przykładowo słowa: „kanał” (fr.: „canal”, ang.: „channel”) i „program”. Opisowy charakter mają także niewątpliwie takie oznaczenia jak „sport”, „kuchnia”, „news” – wskazują one bowiem na rodzaj treści dominujących w danym kanale tematycznym. Oznaczenie (...) nie daje się zakwalifikować jako niosące informację opisową o kanale telewizyjnym lub innych usługach telewizyjnych. Znakomitym dowodem na trafność tej konkluzji są zresztą złożone do akt badania, w których nigdy nikomu znak (...) nie skojarzył się z jakąkolwiek cechą jakiegokolwiek usługi telewizyjnej, znacznej części respondentów kojarzył się natomiast z konkretnym dostawcą takich usług, co jednoznacznie wskazuje na zdolność oznaczenia (...) do identyfikacji usług i produktów we wskazanej branży z podmiotem (przedsiębiorcą), od którego pochodzą.

W orzecznictwie TSUE potwierdzona została m.in. zdolność odróżniająca elementów liczbowych w oznaczeniach stacji telewizyjnych (wyrok z dnia 16 września 2004 r. w sprawie C-329/02P, SAT.1, oraz opinia rzecznika generalnego F. G. Jacobsa do tej sprawy, w szczególności pkt 42 i 56 opinii, Lex nr 215253). Tym bardziej nie ma podstaw, aby odmówić takiej zdolności różnym symbolom matematycznym, w tym symbolowi +.

W znakach towarowych grupy (...) odnoszących się do usług telewizyjnych, wykorzystywane są skojarzenia z plusem, jako czymś pozytywnym, dodatnim, korzystnym, dobrym. Wykorzystana jest więc marketingowa przydatność tego

znaku, który może wywoływać pozytywne skojarzenia, ale nie pełni w tym przypadku funkcji opisowej w rozumieniu przepisów CTMR. Oznaczenie (...) nie niesie, w ocenie Sądu Apelacyjnego, informacji charakteryzującej kanał telewizyjny lub audycję telewizyjną (...), w tym w szczególności informacji co do ilości dostarczanych usług. Nie jest zatem dla wskazanych usług i produktów opisowe w rozumieniu art. 7 ust. 1 lit. c CTMR. Samodzielnie, a także w połączeniu, w jakim występuje w innych znakach towarowych powodów, nie niesie ono w szczególności informacji o rodzaju, jakości ani ilości oferowanych przez powodów towarów lub usług. Wyjaśnić tu trzeba, że określenia opisowe dotyczące jakości towarów to np. informacje typu: „gat. I”.

Jak wynika z powołanych wyżej orzeczeń Trybunału, ocena, czy dane oznaczenie ma charakter odróżniający czy wyłącznie opisowy, nie może następować in abstracto, lecz odnosić się musi do towarów/usług, które przedsiębiorca oznacza danym znakiem. Trafne są wskazane przez apelujących przykłady, że (...) nie mogłoby raczej być zarejestrowane jako znak towarowy dla pomarańczy, jednak funkcjonuje z powodzeniem jako znak towarowy jednej z telefonii komórkowych, zaś (...), także w postaci graficznej - nadgryzionego jabłka, niosące wątpliwy ładunek odróżniający dla sadownictwa, doskonale odróżnia produkty jednego z producentów sprzętu komputerowego.

Niewątpliwie symbol (...) występuje w pewnych obszarach rynku jako element oznaczeń opisowych, w ocenie Sądu Apelacyjnego nie pełni jednak takiej funkcji samodzielnie, lecz w połączeniu z innymi opisowymi oznaczeniami. Nie występuje przy tym wówczas jako element złożonego znaku towarowego, lecz jako część przekazu informacyjnego lub reklamowego. Można to zilustrować następującymi przykładami:

W branży kosmetycznej operuje się niejednokrotnie oznaczeniami typu „25+”, „30+”, „40+”, które stanowią czytelny komunikat dla konsumentów, że dany produkt jest przeznaczony odpowiednio dla osób od 25., 30., 40. roku życia. Także w innych sektorach można spotkać taki właśnie sposób oznaczania wieku odbiorców, do których jest oferowany produkt (np. filmy, gry komputerowe, puzzle, gry planszowe). Nie budzi jednak wątpliwości, że opisowy charakter ma w tym przypadku wyłącznie całe oznaczenie. Pozbawienie plusa towarzyszącej mu liczby pozbawiłoby znak (...)w powyższych przypadkach jakiegokolwiek przekazu informacyjnego (opisowego).

W matematyce plus, aby móc pełnić swoją funkcję, również musi albo towarzyszyć liczbie (może odróżniać wówczas liczbę dodatnią od ujemnej), albo stanowić elementem opisującym rodzaj działania (dodawanie). To drugie matematyczne zastosowanie wykorzystuje się we wszelkich ofertach promocyjnych, ale także w takim przypadku nie sam plus, lecz całe wyrażenie pełni funkcję informacyjną (np.: „2+1 gratis”, „+30%”). Symbole „(...)” i „-” pełnią ponadto samodzielną funkcję informacyjną oznaczając bieguny baterii.

Powyższe możliwości zastosowania (...) w matematyce lub do przekazania różnych informacji nie wykluczają jednak ustalenia, że w pewnych obszarach życia gospodarczego znak ten zachowuje zdolność odróżniającą, a w konsekwencji może być stosowany w roli znaku towarowego. W niniejszej sprawie istotna jest ocena znaku (...)w działalności związanej z produkcją i emisją programów telewizyjnych, a także innego rodzaju usługami telewizyjnymi. Dla takich usług bowiem używane są znaki powodów zawierające(...), takie usługi oznaczyła również plusem strona pozwana.

Sąd Apelacyjny nie zgadza się z twierdzeniem, że symbol (...) zachowuje znaczenie opisowe dla kanałów i programów telewizyjnych, oznaczając „więcej” lub „dodatkowy”. Gdyby tak było istotnie, to oznaczenie (...) nadawałoby się wyłącznie do oznaczania produktu „dodatkowego” w odróżnieniu od „podstawowego”. Nietrafność takiego rozumowania najlepiej odda zastosowanie wskazanej interpretacji do oznaczeń niektórych kanałów nadawanych przez powodów. Zdaniem Sądu, nie ma podstaw do zakładania, że odbiorca telewizyjny uznaje (...)” za kanał telewizyjny „dodatkowy” lub oferujący „więcej” programu telewizyjnego, a tak musiałoby być, gdyby za trafne uznać tezy pozwanych i Sądu I instancji. Z całą pewnością właściwy krąg odbiorców nie uważa, że „(...)” jest wersją dodatkową lub oferującą więcej w stosunku do podstawowego kanału (nieistniejącego) o nazwie (...). Nieudana będzie też próba ustalenia, czegoż to więcej miałyby być w kanałach(...), (...) czy programie H. (...) i w odniesieniu do jakich usług podstawowych. Także w oznaczenia takich jak (...) czy (...) (znak krajowy, którego ochrony powodowie nie dochodzili, jednakże wskazali go w podstawie faktycznej powództwa, na potwierdzenie istnienia rozbudowanej serii znaków

towarowych wykorzystujących symbol (...)) nie chodzi o podkreślenie bogatszej treści lub większej dawki telewizji w porównaniu z jakimiś innymi (nieistniejącymi) wersjami tych kanałów tematycznych.

Zdolność odróżniająca, znaku dla rynku usług telewizyjnych nie powinna zatem budzić żadnych wątpliwości. Tym bardziej nie ma postaw do zakwestionowania charakteru odróżniającego obu znaków towarowych „(...)”, słownego i słowno-graficznego.

Należy ponadto podkreślić, że na skutek długotrwałego i intensywnego używania trzech znaków towarowych dla oznaczania usług oferowanych przez powódki, tj. oznaczenia oraz (...)(zarówno w wersji słownej jak i słowno-graficznej), jak również na skutek różnorodnych działań marketingowych (reklama, sponsorowanie wydarzeń sportowych i kulturalnych) oznaczenia te niewątpliwie zyskały renomę. Wobec tego, nawet jeżeli pierwotna zdolność odróżniająca znaku, a także (...) - będącego elementem słownego znaku towarowego „(...)”, dla usług związanych z telewizją była umiarkowana, to niewątpliwie znaki te w toku długotrwałego i intensywnego użytkowania przez powodów nabyły na rynku usług telewizyjnych dużą zdolność odróżniającą, co wiąże się zresztą nierozłącznie z ich renomą. O ile bowiem z łatwością można sobie wyobrazić znak o silnym charakterze odróżniającym nie będący jednak znakiem renomowanym, to odwrotne założenie, że może istnieć znak renomowany nie mający charakteru odróżniającego (choćby nabytego wskutek intensywnego używania) jest wewnątrznie sprzeczne. Renoma przejawia się bowiem właśnie w fakcie kojarzenia przez znaczną część właściwego kręgu odbiorców znaku towarowego, którym opatrzono produkt lub usługę, z przedsiębiorcą, od którego towar/usługa pochodzi.

Zgodnie z Art 12 (b) CTMR, wspólnotowy znak towarowy nie uprawnia właściciela do zakazania stronie trzeciej używania w obrocie oznaczeń dotyczących rodzaju, jakości, ilości, przeznaczenia, wartości, pochodzenia geograficznego, czasu produkcji towaru lub świadczenia usługi, lub też innych właściwości towarów lub usług pod warunkiem, że używanie jest zgodne z uczciwymi praktykami w przemyśle i handlu. Przepis ten ogranicza zatem zakres ochrony wyłącznie w przypadku oznaczeń wypełniających powyższą definicję. Jednocześnie przepis ten określa zakres uprawnień podmiotów trzecich do sięgania po dane oznaczenie opisowe, stanowiące element wspólnotowego znaku towarowego.

Jak to wyjaśniono jeszcze na tle art. 6 ust. 1 lit. b pierwszej dyrektywy Rady 89/104/EWG z dnia 21 grudnia 1988 r. (zgodnie z tym artykułem uprawniony do znaku towarowego nie może zabronić osobie trzeciej używania w handlu wskazówek dotyczących rodzaju, jakości, ilości, zamierzonego przeznaczenia, wartości, pochodzenia geograficznego, daty produkcji towarów lub świadczenia usług lub innych cech charakterystycznych towarów lub usług, o ile osoba ta używa ich zgodnie z uczciwymi praktykami w handlu i przemyśle), sens takiego ograniczenia ma na celu zapewnienie, by wszyscy przedsiębiorcy mogli używać oznaczeń opisowych. Jednak wymóg dostępności oznaczeń nie może w żadnym razie stanowić samoistnego ograniczenia skutków znaku towarowego, będącego dodatkowym w stosunku do ograniczeń przewidzianych wyraźnie w art. 6 ust. 1 lit. b) dyrektywy. Należy w tym względzie podkreślić, że aby osoba trzecia mogła powoływać się na ograniczenia skutków znaku, o których mowa w art. 6 ust. 1 lit. b) dyrektywy, opierając się w tym kontekście na wymogu dostępności stanowiącym ratio legis tego przepisu, konieczne jest, by używana przez nią wskazówka odnosiła się, jak chce ten przepis, do jednej z cech towaru lub usługi sprzedawanych przez tę osobę trzecią (por. pkt 44-47 wyroku C-102/07, Adidas przeciwko Marca Mode). Podkreślić trzeba z całą mocą, że konkurenci właściciela znaku towarowego, zawierającego elementy opisowe nie są uprawnieni do używania takich wskazówek w charakterze znaku towarowego, a jedynie w celu opisu dostarczanych przez siebie towarów lub usług (por. opinia rzecznika generalnego Damasa Ruiz de Jaraba Colomera do sprawy C-102/07, pkt 77).

Aby lepiej zobrazować zasady pozwalające ocenić, czy dane oznaczenie ma charakter opisowy w rozumieniu art. 7 ust. 1 lit. c i w art. 12 lit. b CTMR, warto odwołać się do dwóch orzeczeń, które wskazała strona pozwana, błędnie uznając, że wspierają one jej stanowisko. Są to: wyrok TSUE z 10 marca 2011 r., C-51/10 P (Technopol) oraz wyrok Sądu UE z 5 kwietnia 2006 r., T-202/04 (Madaus AG). W pierwszej z tych spraw odmówiono rejestracji znaku „1000” dla towarów należących do klasy 16 klasyfikacji nicejskiej, która obejmuje m.in. czasopisma, w tym czasopisma z krzyżówkami i rebusami, gazety. Trybunał uznał, że z punktu widzenia zainteresowanego kręgu odbiorców istnieje bezpośrednio i konkretne powiązanie między oznaczeniem „1000” a niektórymi właściwościami omawianych towarów. Oznaczenie

„1000” odsyła bowiem do ilości, będzie natychmiast i bez głębszego zastanowienia postrzegane przez zainteresowany krąg odbiorców jako opis właściwości rozpatrywanych towarów, a zwłaszcza liczby stron, a także opublikowanych w nich prac i rebusów lub ilości informacji, albo hierarchicznego rankingu zawartych w nich odniesień (pkt. 26 wyroku).

Z kolei w wyroku T-202/04 Sąd uznał, że przedrostek „Echina”, obecny w znakach „Echinacin” i „Echinaid” stanowi element opisowy, określający roślinę o nazwie „echinacea”. Element „Echina” stanowił więc czytelną dla nabywców informację o składzie nabywanego przez nich produktu. Wskazana roślina była bowiem jednym ze składników obu produktów.

Są to zatem w obu przypadkach stany zupełnie różne od stanu faktycznego niniejszej sprawy, w której nie sposób uznać, aby znak (...) dla rozpatrywanych usług telewizyjnych mógł być zakwalifikowany jako informacja o ich rodzaju, jakości, ilości, przeznaczeniu, wartości lub innej właściwości. Znak ten może co najwyżej, jak to już zostało wskazane, przez wzbudzenie pozytywnych skojarzeń nieść pewną wartość marketingową, wspomagać lub ułatwiać tworzenie pozytywnego wizerunku marki, to jednak wykracza poza rozumienie pojęcia jakości, rodzaju i wartości w ujęciu art. 12 lit. b (a także art. 7 ust. 1 lit. c) CTMR.

Sąd Apelacyjny nie znajduje wobec powyższego podstaw do uznania, że symbol (...) w oznaczeniu „(...)” był wskazówką odnoszącą się do cechy usług telewizyjnych oferowanych przez pozwanych.

Słusznie podnoszą powodowie, że jeżeli pozwany chciał powiązać w świadomości odbiorców kanał nadawany poprzednio jako (...), z kanałem (...), to mógł ten efekt osiągnąć bez uciekania się do działań godzących w siłę odróżniającą renomowanych znaków towarowych strony powodowej i stwarzających ryzyko konfuzji z serią znaków powodowej spółki. Najprostszym sposobem było przemianowanie (...) na (...) (na marginesie, pod taką właśnie nazwą funkcjonuje wskazany kanał od czasu udzielenia zabezpieczenia przez Sąd Okręgowy). Pozwany mógł zastosować także inne oznaczenia, sugerujące związek programu z jego wersją podstawową (np. (...), E.), a nie kolidujące ze znakami powodów.

Wobec funkcjonowania na rynku od wielu lat obu znaków „(...)” oraz znaku jako znaku rozpoznawczego różnorodnej oferty telewizyjnej pochodzącej od koncernu telewizyjnego (...) i wyłącznie od niego, nie można uznać działania pozwanych polegającego na wykorzystaniu znaku (...) w nazwie własnego kanału telewizyjnego za używanie tego oznaczenia zgodnie z uczciwymi praktykami w obrocie gospodarczym.

Powyższe uwagi o braku charakteru opisowego znaku (...) dla danych usług odnoszą się także do oznaczenia jednego z programów nadawanych w kanale P. (...) pod nazwą „(...)”. Także w tym przypadku plus nie opisuje usługi, opisuje ją bowiem słowo „(...)”, to ono informuje telewidza, jakiego rodzaju treści może się spodziewać w tym programie. Strona pozwana, która jest od lat obecna na rynku telewizyjnym, nie mogła nie dostrzec praktyki spółek z grupy „(...)”, polegającej na oznaczaniu symbolem „(...)” także wybranych cyklicznych programów emitowanych w poszczególnych kanałach. Oznaczenie wobec tego przez pozwanego jednego z programów nadawanych na „(...)” nazwą „(...)” musi być ocenione jako próba nieuczciwego skorzystania z pozycji renomowanych znaków towarowych serii (...) lub działanie wymierzone w zdolność odróżniającą znaków towarowych powódek, które słusznie podkreślają, że to wieloletnie funkcjonowanie na rynku usług telewizyjnych znaków towarowych powódek z plusem, wykazane nakłady finansowe oraz konsekwentna od jesieni 2011 r. polityka konsolidacji wizerunkowej marek z zastosowaniem symbolu (...) jako łącznika całej serii, spowodowały, że znaczna część właściwego kręgu odbiorców kojarzy (...) z produktami telewizyjnymi spółek z grupy (...)

Gdy zważy się, że program „(...)” nadawany był przez pozwanego właśnie w kanale „P. N. (...)”, choć grupa P. ma kilka innych kanałów tematycznych, to trudno odmówić racji powodom, którzy wskazują, że takie zachowanie pozwanego jedynie spotęgowało ryzyko konfuzji wśród odbiorców. Tym bardziej, że wskazany kanał telewizyjny strony pozwanej był także reemitowany przez stronę powodową. Dostępność w pakietach (...) kanału pozwanego, który z (...) przemianowano na (...), nadając dodatkowo w jego ramach program (...) mógł niewątpliwie wywołać u

części odbiorców błędne przekonanie o pochodzeniu tych usług od spółek powiązanych kapitałowo z (...), względnie przekonanie o kooperacji (...) i P. w tym zakresie.

Nie zasługuje na uwzględnienie stanowisko pozwanych, jakoby powódki zgodziły się na używanie oznaczenia (...), gdyż kanał ten był reemitowany przez platformę (...). Pozwani przemilczeli, że wskazany kanał nadawany był na podstawie koncesji jako kanał P.. Strony łączyła umowa o reemisję kanału P. przez (...) S.A. na platformie (...), a zatem abonenci (...) mieli zagwarantowany dostęp także do tego kanału. Zmiana nazwy kanału P. na P. N. (...) została dokonana bez zmiany koncesji i bez uprzedniej renegocjacji umowy z powódką. Strona powodowa była natomiast związana umowami z abonentami (...). Ponieważ kanał P. (...) był w istocie przemianowanym kanałem P. nadawanym na podstawie tej samej koncesji, to odmawiając reemisji spornego kanału powodowie naraziliby się na rozwiązanie umów przez część abonentów. Z punktu widzenia abonentów byłoby to bowiem kwalifikowane jako zmiana oferty. W rzeczywistości więc, nie chcąc zagrozić własnym interesom ekonomicznym, strona powodowa nie mogła bez ingerencji sądu (postanowienie zabezpieczające zakazujące używania oznaczenia) podjąć żadnych działań, które ograniczyłyby rozmiar naruszeń praw do jej znaków towarowych przez stronę pozwaną. Nie jest to równoznaczne ze zgodą na używanie przez konkurentów znaku(...) a fakt reemisji kanału (...) na platformie (...) nie oznacza braku naruszenia praw powodów przez pozwanych.

Niewątpliwie istnienie serii znaków towarowych powodów zawierających element (...) wzmagało ryzyko tego, że odbiorcy uznają kanał „P. N. (...)”, w ramach którego nadawany jest program „(...)”, jako powiązany z „(...)”, będący wynikiem kooperacji obu konkurentów lub powiązań gospodarczych pomiędzy nimi. W ocenie Sądu Apelacyjnego powodowie słusznie wskazywali, że takie realne ryzyko związane ze stosowaniem powyższych znaków jest tym większe, iż rynek usług telewizyjnych podlega zmianom, dochodzi na nim do różnego rodzaju transakcji, przejęć i fuzji, w których przeciętny odbiorca usług telewizyjnych – konsument nie jest dobrze zorientowany.

Nie można zgodzić się z pozwanymi, że odbiorca usług telewizji płatnej jest konsumentem szczególnie świadomym podejmowanych decyzji handlowych, który z zainteresowaniem zbiera szczegółowe informacje o usłudze. Według pozwanych wysoki poziom uwagi i ostrożności jest konsekwencją okoliczności, że podjęcie decyzji o skorzystaniu z usług wiąże się z comiesięcznymi zobowiązaniami finansowymi. W ocenie Sądu Apelacyjnego, odbiorca telewizji płatnej na etapie wyboru platformy, z której usług będzie korzystał, porównuje dwa parametry: cenę i dostępność tych kanałów, którymi jest szczególnie zainteresowany, a które nie występują w pakietach oferowanych przez konkurencję. Mniejsze znaczenie mają dla niego na etapie dokonywania wyboru oferty pozostałe dostępne w danym pakiecie kanały, zwłaszcza jeśli obecne są w ofercie obu konkurentów (czyli nie różnicują konkurencyjnych usług dostępu do telewizji cyfrowej), a tym bardziej nie przywiązuje on szczególnej wagi do przekształceń na rynku mediów (fuzje, przejęcia i różne formy kooperacji), nie jest przecież inwestorem, a jedynie konsumentem usług telewizji płatnej. Usługi te są obecnie powszechnie dostępne, o czym świadczy także ilość polskich abonentów obu konkurencyjnych platform cyfrowych (łącznie ponad 4 miliony abonentów, czyli ponad 4 miliony gospodarstw domowych). Są to zatem usługi, z których korzystają masowo przeciętni konsumenci, o przeciętnym a nie podwyższonym poziomie uwagi. Poziom spoczywających na odbiorcach obciążeń finansowych jest nieznacznym, istnieje też zawsze możliwość wypowiedzenia umowy, nieprzedłużenia jej na okres następny, jak też zmiany operatora (zmiany platformy). Odpłatność za usługi telewizyjne nie stanowi znaczącej pozycji w budżecie domowym, niewątpliwie większe koszty miesięczne wiążą się choćby z dostawą energii elektrycznej czy z ogrzaniem mieszkania. Nie można więc zgodzić się z pozwanymi, że rodzaj zaciągniętych zobowiązań wpływa na wysoki poziom uwagi i ostrożności na etapie wyboru abonamentu. Tym bardziej nie ma podstaw, aby przyjmować, że konsumenci zachowują podwyższony poziom uwagi co do pochodzenia każdego kanału telewizyjnego, już po zawarciu umowy, na etapie korzystania z wykupionych usług. Nie zasługuje zatem na aprobatę pogląd pozwanych, że mimo podobieństwa znaków powodów i oznaczenia pozwanych, nie istnieje ryzyko wprowadzenia w błąd konsumentów.

Ponadto, niezależnie od ryzyka konfuzji zauważyć trzeba, że praktyka pozwanych godziła w siłę odróżniającą renomowanych znaków należących do (...) w tym znaku. Powodowie mogli więc przeciwstawić się takim działaniom

nawet wówczas, gdyby nie istniało ryzyko wprowadzenia w błąd, gdyż znaki renomowane korzystają z szerszej ochrony, m.in. z ochrony przed działaniami szkodzącymi ich charakterowi odróżniającemu.

Zarówno charakter odróżniający, jak i renoma znaku towarowego muszą być oceniane z uwzględnieniem sposobu postrzegania tego znaku przez właściwy krąg odbiorców, składający się z przeciętnych, właściwie poinformowanych, dostatecznie uważnych i rozsądnych konsumentów towarów i usług, dla których został zarejestrowany dany znak (wyrok C-252/07, Intel, pkt 34, wyrok w sprawie C-363/99 Koninklijke KPN Nederland, pkt 34; wyrok w sprawie C-375/97, General Motors, pkt 24, a także wyrok w sprawie C-301/07, Pago pkt 21 – 25 i pkt 27).

Z przywołanego orzecznictwa wynika, że pojęcie „renoma” zakłada pewien stopień znajomości we właściwym kręgu odbiorców. Właściwym kręgiem jest krąg odbiorców zainteresowany towarami lub usługami opatrywanymi wspólnotowym znakiem towarowym, czyli w zależności od sprzedawanego towaru lub usługi, bądź to ogół odbiorców, bądź węższy ich krąg, przykładowo dane środowisko zawodowe. Nie można wymagać, aby znak towarowy był znany określonemu odsetkowi tak zdefiniowanego kręgu odbiorców. Wymagany stopień znajomości należy uważać za osiągnięty, gdy wspólnotowy znak towarowy znany jest znaczącej części kręgu odbiorców zainteresowanych towarami lub usługami, których on dotyczy. Przy badaniu tej przesłanki sąd krajowy musi uwzględnić całokształt istotnych okoliczności sprawy, czyli w szczególności udział danego znaku towarowego w rynku, intensywność, zasięg geograficzny i długotrwałość jego używania, a także nakłady poczynione przez właściciela w celu jego wypromowania. Przesłankę dotyczącą renomy należy uważać za spełnioną w ujęciu terytorialnym, gdy wspólnotowy znak towarowy cieszy się renomą w istotnej części obszaru Unii Europejskiej.

Pojęcie renomy zakłada zatem istnienie pewnego progu wiedzy, który jest osiągnięty wtedy, gdy znak towarowy jest znany znacznej części odbiorców potencjalnie zainteresowanych oznaczonymi nim towarami lub usługami na znaczącej części terytorium unijnego. Wyżej przedstawione ustalenia pozwalają uznać, że wskazywane przez powódki jako renomowane trzy znaki towarowe, rzeczywiście renomę taką osiągnęły. Cieszą się one dużą rozpoznawalnością zarówno na rynku polskim jak i na rynku francuskim. Tymczasem, zważywszy na obszar i ludność obu krajów, znaczna rozpoznawalność nawet tylko w jednym z tych państw członkowskich byłaby już wystarczająca dla przyjęcia istnienia renomy na obszarze Unii Europejskiej (por. wyrok TSUE z dnia 6 października 2009 r. w sprawie C-301/07 Pago International).

Niewątpliwie za znak renomowany uznać należy także znak towarowy P., cieszy się on bowiem dostatecznie dużą rozpoznawalnością w Polsce, która może być uznana za istotną część Unii Europejskiej. Z renomy tej Sąd Okręgowy wyprowadził jednakże dowolny wniosek, jakoby wykluczała ona możliwość korzystania z renomy znaków należących do (...). Sąd nie wyjaśnił, na czym opiera swoje przekonanie, że nie jest możliwe naruszenie praw do znaku towarowego przez konkurenta, który ma na danym rynku równorzędną lub silniejszą pozycję. Założenie, jakoby do naruszeń dochodzić mogło tylko ze strony słabszych konkurentów, nie wytrzymuje krytyki ani na tle przepisów CTMR i prawa własności przemysłowej, ani na tle przepisów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Dowolna jest ocena Sądu Okręgowego, jakoby to (...) mogło odnieść korzyści z funkcjonowania znaku (...). Strona pozwana nie przedstawiła żadnych dowodów, które potwierdzałyby tę kontrowersyjną tezę, a Sąd Okręgowy wykazał się brakiem zrozumienia istoty ochrony renomowanych znaków towarowych przed tzw. rozmyciem, czyli osłabieniem zdolności odróżniającej.

Odnosząc się do oceny dowodu w postaci badania M. B., zauważyć wypada, że wskazuje ono jedynie na to, że w pierwszej kolejności spontanicznie wymieniane są kanały spełniające łącznie następujące kryteria: są bezpłatne, powszechnie dostępne na obszarze całego kraju i pochodzą od polskich nadawców(k. 1018). Tylko cztery kanały, (...), (...), P. i (...) (wszystkie spełniają powyższe kryteria) osiągnęły w tym badaniu wynik wskazań powyżej 25% (k. 1018). Na podstawie tego badania nie można jednak ustalić poziomu rozpoznawalności poszczególnych kanałów, nie pozwala na to przyjęta metodologia. Badający pytali bowiem respondentów o wskazanie znanych im kanałów. Nie dziwi więc, że najpierw wskazywano kanały bezpłatne, ogólnodostępne, w tym dwa kanały telewizji publicznej. Dalsze odpowiedzi musiały się już różnić, oferta dostępna na rynku jest bowiem bardzo szeroka, w konsekwencji w badaniu respondenci

wymienili w sumie ponad 150 nazw kanałów. Jest wątpliwe, aby badani mieli ochotę wymieniać kilkadziesiąt, a nieraz nawet więcej znanych im kanałów. Poprzestawali zapewne na podaniu pierwszych kilku lub kilkunastu nazw, które przysły im w czasie badania na myśl. W badaniu nie ujawniono przy tym, ile kanałów wymieniali przeciętni ankietowani, a także jaka była minimalna i maksymalna liczba kanałów wskazana przez jednego respondenta. Badanie odpowiedziało więc na pytanie, jakie kanały są najczęściej spontanicznie wymieniane, nie można jednak twierdzić, że tylko taki procent osób zna dany kanał. Nie można przyjąć, że dowodzi to, iż pozostała część badanych nie знаła kanałów, których nie wymieniła.

Nie można zgodzić się ze stanowiskiem pozwanych, którzy z wyników tego badania wyciągają wniosek, jakoby (...) było rozpoznawane tylko przez 14,8% konsumentów, a pozostałe 85,2% nie rozpoznawało tej marki i tego kanału. Sami autorzy badania nie przedstawiają takiego wniosku, nie odnoszą się w ogóle do rozpoznawalności obu marek, lecz posługują się specyficzną kategorią: „znajomość spontaniczna” kanału telewizyjnego. Wspomniana „znajomość spontaniczna” zbadana została przez zadanie pytania o to, jakie kanały respondent kiedykolwiek widział lub o nich słyszał (k. 1015v.). Gdy zważy się, że respondenci wymienili w tym badaniu ponad 150 kanałów, to zajęcie pozycji jedenastej (a siódmej, gdy uwzględni się wyłącznie kanały płatne) przez (...) nie może być uznane za dowód jego małej rozpoznawalności (k. 1018).

Na podstawie tego badania nie da się ustalić, czy respondenci wymieniali wszystkie znane im kanały. Badanie to nie może zatem być uznane za dowód podważający wnioski wypływające z obszernego, wiarygodnego materiału dowodowego przedstawionego przez stronę powodową na okoliczność renomy wskazanych trzech znaków towarowych oraz rzeczywistego używania pozostałych znaków z serii zawierającej znak .

Problemem wpływu tzw. rodziny znaków towarowych na prawdopodobieństwo wprowadzenia w błąd TSUE zajmował się w wyroku z 13 września 2007 r., C-234/06P (Bainbridge). Zgodnie z tym wyrokiem, w przypadku „rodziny” lub „serii” znaków towarowych prawdopodobieństwo wprowadzenia w błąd wynika z faktu, że konsument może błędnie ocenić pochodzenie czy źródło towarów lub usług oznaczanych zgłoszonym znakiem towarowym i niesłusznie założyć, że znak ten stanowi część tej rodziny czy serii znaków (pkt 63 wyroku). Trybunał podkreślił przy tym, że strona powołująca się na serię znaków musi przedstawić dowód używania liczby znaków wystarczających dla utworzenia serii.

Strona powodowa wykazała, że na rynku usług telewizyjnych funkcjonuje seria znaków towarowych, którą tworzą wskazane znaki wspólnotowe, jak i znaki krajowe, dla których wspólnym elementem pozostaje w każdym przypadku pogrubiony biały znak (...) na czarnym tle, któremu w warstwie fonetycznej oraz zapisie słownym odpowiada słowo (...) Znaki te są rzeczywiście używane. Trzy spośród nich obecne są na istotnej części rynku unijnego od około 20 lat i cieszą się renomą, kolejne funkcjonują od roku 2011, kiedy to spółka (...) wprowadziła politykę oznaczania plusem wszystkich należących do niej kanałów. Każdy ze znaków towarowych, które wcześniej oznaczały dane kanały, otrzymał wówczas dodatek w postaci (...) i w tej postaci jest obecny na rynku już od ponad czterech lat. Niewątpliwie używanie tych znaków jest rzeczywiste także przy uwzględnieniu kryteriów ilościowych, skoro stale opatrzone są nimi właściwe kanały (znaki są widoczne w rogu telewizora dla każdego widza oglądającego dany kanał), a ponadto wersji słownej lub słowno-graficznej używa się w materiałach promocyjnych, reklamowych i informacyjnych, w tym także zestawieniach programów telewizyjnych czy to w wersji papierowej, czy też na stronach internetowych.

W ocenie Sądu Apelacyjnego przedstawione w sprawie dowody dają podstawy do ustalenia, że właściwy krąg odbiorców (telewidzowie), w odniesieniu do usług telewizyjnych rozpoznaje znak (...) zarówno w postaci matematycznej, w formie fonetycznej (...), w formie pisemnej (...) jak i w formie zastrzeżonej świadectwem C. (...), jako znak przynależny do spółki (...)

Należy uznać, że na skutek intensywnego użytkowania, renomy trzech wyżej wskazanych znaków towarowych i kilkuletniego używania wielu innych znaków tworzących rodzinę (serię), dla której łącznik stanowi znak , ma on obecnie bardzo dużą zdolność odróżniającą produkty powodowych spółek na rynku usług telewizyjnych.

W dalszej kolejności należy dokonać oceny podobieństwa zakwestionowanego znaku do znaków towarowych przysługujących powodom, podobieństwa oznaczanych nimi usług, a następnie zanalizować, czy występuje prawdopodobieństwo wprowadzenia w błąd, w szczególności w przypadku znaków nierenomowanych.

Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 6 października 2009 r., C-301/07 (Pago) stwierdził, że: „Artykuł 9 ust. 1 lit. c) rozporządzenia nr 40/94 w sprawie wspólnotowego znaku towarowego chroni wspólnotowy znak towarowy w odniesieniu do towarów lub usług, które nie są podobne do tych, dla których zarejestrowano ten wspólnotowy znak towarowy. Pomimo jednakże jego brzmienia oraz zważywszy na ogólną systematykę i cele systemu, w jaki wpisuje się art. 9 ust. 1 lit. c) rozporządzenia, ochrona mających renomę wspólnotowych znaków towarowych nie może być mniejsza w przypadku używania oznaczenia dla towarów lub usług identycznych lub podobnych aniżeli w przypadku używania oznaczenia dla towarów lub usług niepodobnych. Należy więc przyznać, iż art. 9 ust. 1 lit. c) rozporządzenia chroni mający renomę wspólnotowy znak towarowy również w odniesieniu do towarów lub usług, podobnych do tych, dla których zarejestrowano wspólnotowy znak towarowy” (por. pkt 17-19).

Ryzyko konfuzji nie stanowi warunku udzielenia ochrony znakom renomowanym. Stwierdzenie ryzyka konfuzji jest natomiast przesłanką udzielenia ochrony pozostałym znakom towarowym powodów, objętych pozwem. Chodzi o znaki, którym powodowie nie przypisywali renomy i nie dowodzili jej w tym postępowaniu. W przypadku znaków renomowanych wystarczające jest wykazanie działania na szkodę odróżniającego charakteru tych znaków.

Kryteria oceny podobieństwa znaków i prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd były przedmiotem licznych wypowiedzi TSUE. Wskazać trzeba w szczególności wyrok z dnia 11 listopada 1997 r. C-251/95, Sabel p-ko Puma (Lex nr113636), w którym Trybunał wyjaśnił, że:

„Kryterium prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd, które obejmuje prawdopodobieństwo skojarzenia z wcześniejszym znakiem towarowym, przewidziane w art. 4 ust. 1 lit. b) pierwszej dyrektywy 89/104/EWG mającej na celu zbliżenie ustawodawstw Państw Członkowskich odnoszących się do znaków towarowych, należy interpretować w ten sposób że zwykle skojarzenie, które może pojawić się w świadomości odbiorców w przypadku dwóch znaków towarowych w związku z podobnymi treściami semantycznymi nie jest samo w sobie wystarczającym powodem do stwierdzenia, że istnieje prawdopodobieństwo wprowadzenia w błąd w rozumieniu tego przepisu. Pojęcie prawdopodobieństwa skojarzenia nie stanowi alternatywy dla pojęcia prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd, lecz służy doprecyzowaniu jego zakresu.

Prawdopodobieństwo wprowadzenia w błąd należy oceniać całościowo, biorąc pod uwagę wszystkie czynniki istotne dla stanu faktycznego sprawy. Ta całościowa ocena wizualnego, fonetycznego lub koncepcyjnego podobieństwa rozpatrywanych znaków towarowych powinna się opierać na całościowym wrażeniu wywieranym przez te znaki, z uwzględnieniem w szczególności ich elementów odróżniających i dominujących. Z brzmienia art. 4 ust. 1 lit. b) dyrektywy, w którym mowa jest o istnieniu prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd opinii publicznej, wynika, że sposób postrzegania znaków towarowych przez przeciętnego konsumenta konkretnego rodzaju towarów lub usług odgrywa decydującą rolę w całościowej ocenie prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd. Przeciętny konsument postrzega zwykle znak towarowy jako całość i nie dokonuje analizy jego poszczególnych szczegółów.

W im większym stopniu wcześniejszy znak towarowy będzie posiadał charakter odróżniający, tym większe jest prawdopodobieństwo wprowadzenia w błąd. Nie jest więc wykluczone, że podobieństwo koncepcyjne wynikające z faktu, że oba znaki towarowe używają obrazów o podobnej treści znaczeniowej, może stwarzać prawdopodobieństwo wprowadzenia w błąd, w przypadku gdy wcześniejszy znak towarowy posiada szczególnie odróżniający charakter, samoistny lub ze względu na renomę, jaką cieszy się wśród odbiorców.”

W wyroku z dnia 27 listopada 2008 r. C-252/07 (Intel) Trybunał wyjaśnił, że: „Artykuł 4 ust. 4 lit. a) pierwszej dyrektywy 89/104 o znakach towarowych należy interpretować w ten sposób, że istnienie między wcześniejszym renomowanym znakiem towarowym a późniejszym znakiem towarowym związku w rozumieniu wyroku z dnia 23 października 2003 r. w sprawie C-408/01 Adidas-Salomon i Adidas Benelux winno być oceniane całościowo, przy

uwzględnieniu wszystkich czynników mających znaczenie w okolicznościach danej sprawy. Okoliczność, że późniejszy znak towarowy przywodzi przeciętnemu, właściwie poinformowanemu, dostatecznie uważnemu i rozsądnemu konsumentowi na myśl wcześniejszy znak towarowy, jest jednoznaczna z istnieniem między kolidującymi ze sobą znakami związku w rozumieniu wyżej wymienionego wyroku.” W tym samym wyroku TSUE wskazał, że: „Im bardziej odróżniający jest wcześniejszy znak towarowy - czy to samoistnie, czy to w wyniku uzyskania charakteru odróżniającego w następstwie używania - tym bardziej prawdopodobne jest, że właściwemu kręgowi odbiorców skonfrontowanemu z identycznym lub podobnym późniejszym znakiem towarowym nasunie się myśl o wcześniejszym znaku towarowym” (pkt 54).

Związek między kolidującymi ze sobą znakami istnieje bezwzględnie w przypadku prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd, czyli wówczas, gdy właściwy krąg odbiorców może uznać, że towary lub usługi sprzedawane pod wcześniejszym znakiem towarowym i towary lub usługi sprzedawane pod późniejszym znakiem towarowym pochodzą z tego samego przedsiębiorstwa lub przedsiębiorstw powiązanych gospodarczo (wyroki: z dnia 22 czerwca 1999 r. w sprawie C-342/97 Lloyd Schuhfabrik Meyer, pkt 17; z dnia 12 czerwca 2008 r. w sprawie C-533/06 O2 Holdings i O2 (UK), pkt 59).

Podkreślić ponadto trzeba, że znak używany dla towarów identycznych lub bardzo podobnych musi pozostawać w większej odległości, jeśli chodzi o podobieństwo do chronionego znaku.

Błędne jest stanowisko strony pozwanej, która przekonywała, iż usługa w postaci produkcji i nadawania kanału informacyjnego „P. N.(...)” nie jest podobna do oferty powodowych spółek, skoro (...) nie emituje własnego kanału informacyjnego. Pozwany próbuje zawęzić rozumienie pojęcia podobieństwa lub identyczności towarów i usług. Sąd Apelacyjny nie dostrzega jednak podstaw do takiej fragmentacji istotnego w sprawie segmentu usług, aby nadawać pełną odrębność, pełny indywidualizm każdemu rodzajowi kanału tematycznego i uznawać go za niepodobny do kanałów o innej tematyce. W obu przypadkach mamy do czynienia z produkcją i nadawaniem kanałów i programów telewizyjnych, co więcej w obu przypadkach są to kanały telewizji płatnej, dostępne na platformach cyfrowych.

Zgodnie z orzecznictwem Sądu UE, aby dokonać oceny podobieństwa omawianych towarów lub usług należy uwzględnić wszystkie istotne czynniki charakteryzujące wzajemny stosunek tych towarów lub usług. Czynniki te obejmują w szczególności charakter towarów, ich przeznaczenie, sposób używania, podobnie jak to, czy towary te konkurują ze sobą, czy też się uzupełniają. (wyrok z dnia 24 listopada 2005 r. w sprawie T-346/04 Sadas, pkt 33, wyrok z dnia 7 września 2006 r. w sprawie T-133/05, dot. znaku PAM-PIM, pkt 28-29). Ponadto towary mogą zostać uznane za identyczne, jeśli towary oznaczone wcześniejszym znakiem towarowym należą do kategorii bardziej ogólnej, objętej wnioskiem o rejestrację znaku towarowego (wyrok Sądu z dnia 23 października 2002 r. w sprawie T-388/00, pkt 53).

Zastosowanie powyższych kryteriów do okoliczności rozpoznawanej sprawy prowadzi do wniosku, że usługi, które strona pozwana opatrywała znakiem (...) (zarówno kanał(...) jak i audycja telewizyjna (...)), są identyczne w rozumieniu art. 9 ust. 1 lit. b) CTMR z usługami, dla których zarejestrowano znaki wspólnotowe strony powodowej. Strona pozwana próbuje w sposób nieuprawniony przeprowadzić rozróżnienie zasadzające się na tym, że (...) nie nadaje kanału informacyjnego, co zdaniem pozwanych oznacza, że brak nie tylko identyczności, ale nawet podobieństwa usług. Porównanie zakresu rejestracji znaków towarowych strony powodowej, w tym w szczególności trzech znaków uznanych przez Sąd za renomowane, z usługami, które strona pozwana opatrywała spornymi oznaczeniami (produkcja i emisja kanału telewizyjnego oraz audycji telewizyjnej), przy uwzględnieniu powyższego dorobku orzecznictwa, prowadzi do wniosku, że usługi strony pozwanej mieszczą się w kategorii usług, dla których zarejestrowano znaki towarowe na rzecz G.(...) Należy zatem uznać te usługi za identyczne w procesie kwalifikacji ustalonego stanu prawnego pod przepisy CTMR. Identyczność usług stwarza natomiast wymóg, aby oznaczenia strony pozwanej znajdowały się w większej odległości, różniły się w większym stopniu od znaków towarowych strony powodowej.

Sąd Okręgowy nie rozważył należycie zbieżności fonetycznej, podobieństwa kompozycyjnego i wizualnego porównywanych znaków w świetle wszystkich istotnych okoliczności sprawy, jak te, że podmioty występujące po obu stronach procesu działają w tym samym segmencie rynku i adresują identyczne produkty do tego samego kręgu

odbiorców, przy czym produkty docierają do finalnego odbiorcy w ten sam sposób, przez platformy cyfrowe. Sąd nie wziął pod uwagę tego, że identyczność towarów może równoważyć mniejsze podobieństwo znaków.

W ocenie Sądu Apelacyjnego rozpatrywany znak poprzez użycie elementu (...), wykazuje podobieństwo do serii znaków towarowych, o ochronę których występują powódki. Po pierwsze, zastosowanie plusa, dotychczas używanego dla usług telewizyjnych wyłącznie przez powódki, wskazuje na skopiowanie koncepcji, na jakiej zasadzają się znaki powódek. Skopiowanie koncepcji jest przy tym ewidentne, gdy uwzględni się bezsporny pomiędzy stronami fakt, że strona pozwana pierwotnie nosiła się z zamiarem nadania swojemu znakowi formy następującej: , o czym nawet poinformowano opinię publiczną. Dopiero pisemna interwencja powodów sprawiła, że doszło do korekty oznaczenia przez nadanie (...) formy nawiązujące do pisma ręcznego, a wersja pierwotna nigdy faktycznie nie została przez stronę pozwaną zastosowana do oznaczenia jej kanału.

Tłumaczenie pozwanego, że sięgnięcie po znak (...) miało na celu jedynie powiązanie kanału (...) z kanałem P. nie jest przekonujące. Taki efekt pozwany mógł osiągnąć stosując neutralne i używane dość często dla usług telewizyjnych oznaczenia. Mógł zastosować praktykę ogólnie przyjętą w tej branży, tj. numerację kanałów (jak to zresztą uczynił po wydaniu przez Sąd I instancji postanowienia zabezpieczającego, zastępując znak „(...) stylizowaną cyfrą 2), mógł użyć dodatków typu (...) lub (...), które rzeczywiście mają charakter opisowy, akcentując pochodność kanału tak oznaczonego od kanału podstawowego. Zdecydował się jednak na zastosowanie znaku (...), którym do tej pory swoje kanały oznaczał wyłącznie (przy czym od roku 2011 - w przypadku każdego swojego kanału) koncern (...)

Każdy ze znaków towarowych powódek, z wyjątkiem samego znaku , jest kombinacją (...) ze słowem, które zawiera w sobie mniej lub bardziej bezpośrednio wyrażoną informację o rodzaju kanału tematycznego (wyjątkiem jest kanał „(...)”, w którym komponent słowny nie informuje o rodzaju treści nadawanych na tym kanale). To właśnie ten (...) stanowi łącznik całej serii znaków, element wyróżniający, który pozwala odbiorcy zidentyfikować daną usługę jako pochodzącą od (...). Jedyny wyjątek od tej reguły stanowią znaki „(...)” i , gdzie identyfikacja następuje poprzez całą treść znaku, a nie wyłączenie przez (...) (...) otrzymały w 2011 r. między innymi kanały, które wcześniej przez lata nadawane były bez tego dodatku, jak (...) czy P., a w Polsce także kanał A. K..

Plus ze znaków towarowych powódek występuje w postaci graficznej jako pogrubiony biały znak na czarnym tle. W przypadku znaków słowno-graficznych oznaczających kanały telewizyjne powódek plus ten jest umieszczany w niektórych przypadkach na końcu, wówczas poprzedza go słowny komponent znaku (np. (...)). W innych zaś przypadkach znajduje się na początku, lekko poniżej następującego po nim słowa, np. (...). Przykłady używanych przez powódki oznaczeń przedstawiając się następująco:

W ocenie Sądu Apelacyjnego ta zmienność, gdy chodzi o rozmieszczenie poszczególnych elementów znaków wskazuje, że odbiorca, spotykający się ze znakiem (...) nie różnicuje znaków, jako pochodzących od spółki (...) albo od podmiotów trzecich (np. pozwanych) na tej podstawie, że element (...) zamieszczono w tym lub innym miejscu. Widać natomiast wyraźnie, że element (...) jest „podpisem” całej serii, to on identyfikuje poszczególne usługi, jako pochodzące z jednego źródła. Jest on bowiem tym elementem, który w odniesieniu do usług telewizyjnych kojarzy się odbiorcy z usługami (...), co jest wynikiem zarówno intensywnego używania plusa na oznaczenie tych usług, jak i braku w tym segmencie rynku przez wiele lat jakiegokolwiek konkurencyjnego produktu, który także oznaczony byłby przy pomocy symbolu(...)lub słowa (...).

Niewątpliwie koncepcja spornego znaku pozwanych jest podobna do koncepcji znaków strony powodowej. Pozwany nie ma przy tym racji, twierdząc, że podobieństwo koncepcyjne zniweczone jest przez to, że znaki powodów zwykle przyjmują kształt podłużny, tymczasem znak ma formę kwadratu, podzielonego na dwa prostokąty: węższy z napisem (...) i szerszy z napisem N. i pogrubionym białym plusem w prawym górnym rogu. W ocenie Sądu Apelacyjnego ten znak wykazuje wiele podobieństw do znaków używanych przez powodów. Przy tym zauważyć trzeba, że podobnie jak większość znaków towarowych strony powodowej, tak i znak pozwanej jest znakiem złożonym, tj. składa się z odrębnych znaków, a zakwestionowany przez powodów element(...)jest w przypadku powodów nie tylko elementem wspólnym dla serii znaków, ale także samodzielnie zarejestrowanym znakiem towarowym.

Nie budzi wątpliwości w orzecznictwie, że używanie znaku towarowego może polegać także na używaniu go wspólnie z innymi oznaczeniami, w znaku złożonym (np. wyroki Trybunału C-553/11, Proti oraz z 18 lipca 2013 r., C-252/12, Specsavers). Wobec tego naruszenie prawa do znaku towarowego może również nastąpić przez umieszczenie go przez stronę naruszającą w jej złożonym oznaczeniu i taka właśnie sytuacja ma miejsce w niniejszej sprawie, w której spór ogniskuje się wyłącznie wobec prawa do używania znaku (...) przez stronę pozwaną, w tym jako elementu składowego znaku (...)

Sąd Okręgowy przydał nadmiernego znaczenia odmiennej kolorystyce tła stosowanej przez obie strony. Z materiału dowodowego sprawy wynika, że powodowie stosują różną kolorystykę w różnych znakach towarowych, wspólne jest jedynie umieszczenie plusa i słowa (...) zawsze na czarnym tle, pozostałe napisy są jednakże umieszczane na tle barwnym. Zastosowanie pomarańczowego wąskiego paska, jako tła dla słowa P., stanowiącego jeden z elementów współtworzących złożone oznaczenie (...) nie stanowi zatem argumentu, który eliminowałby podobieństwo między (...) wykorzystanym przez pozwanych a (...) zastrzeżonym jako znak towarowy powodów.

Kluczowe znaczenie ma tu znak (...), który – jak już tu wielokrotnie wskazano – został w określonej formie graficznej zarejestrowany przez G.(...) jako samodzielny znak towarowy. Istota sprawy sprowadzała się zatem do oceny, czy znak ten jest podobny do plusa w złożonym znaku, jakim zaczęli się posługiwać pozwani.

W wersji graficznej oba znaki (...) różnią się w pewnych szczegółach, charakter (...) strony powodowej można określić jako techniczny, maszynowy (proste linie, wyraźne kąty). (...) pozwanych naśladuje pismo ręczne, znak namalowany pędzlem lub narysowany narzędziem pisarskim pozostawiającym pogrubioną linię. Znaki te wykazują też jednak istotne podobieństwa. W obu przypadkach naniesiono znak (...) pogrubioną białą kreską na ciemnym i stonowanym tle - w przypadku (...) jest to czerń, w przypadku (...) dość ciemny niebieski. Wprawdzie strona pozwana odstąpiła, na skutek interwencji powódek, od pierwotnego zamysłu użycia (...) wręcz ludzko podobnego do , jednak w ocenie Sądu Apelacyjnego po złagodzeniu linii znaku (...) w oznaczeniu (...) ten nadal przywodzi na myśl powyższy znak zarejestrowany na rzecz G. (...) Zaprezentowane odwzorowanie znaku pokazuje też, że biały (...) w graficznym przedstawieniu znaku pozwanego wyraźnie rzuca się w oczy, w ocenie Sądu Apelacyjnego jest tym elementem, który najbardziej skupia na sobie uwagę odbiorcy. Jest nieco większy od czcionki liter w wyrazie N. i wyraźnie większy od czcionki, którą napisano wyraz P., wyróżnia się też poprzez samotne położenie powyżej napisu N. i oddzielonego przerwą napisu P.. To wszystko powoduje, że w złożonym oznaczeniu graficznym P. N. (...) to właśnie (...) najpierw zauważany i najsilniej zauważalny.

W wersji fonetycznej(...) w oznaczeniu pozwanych przyjmuje dokładnie tę samą postać, co w wersji powódek. W obu przypadkach jest też wymawiany jako ostatni element znaku (tak m.in. w renomowanym znaku (...), a także między innymi (...), (...)). Nie oznacza to jednak w tym przypadku, że jest elementem, do którego odbiorca przywiązuje mniejszą wagę, tym bardziej że w wymowie pada na to słowo, będące ostatnią sylabą, silny akcent. W ocenie Sądu Apelacyjnego krótkie, jednosylabowe, akcentowane słowo w tym przypadku przyciąga uwagę odbiorcy.

W zapisie słownym lub przy użyciu symbolu matematycznego plus ten prezentuje się siłą rzeczy identycznie w znakach powódek i pozwanych („(...) i (...)). Podobieństwa fonetycznego oraz podobieństwa wizualnego wersji słownych nie należy przy tym lekceważyć, gdyż z tymi warstwami odbiorca telewizji również ma bardzo częsty kontakt (w przypadku wersji pisanej: lista kanałów, zestawienia programów telewizyjnych, publikacje prasowe poświęcone danym kanałom, wszelkie inne informacje pisemne, zaś w przypadku wersji fonetycznej wszelkie reklamy i wzmianki w telewizji i radiu).

Całościowa ocena wizualnego, koncepcyjnego i fonetycznego podobieństwa znaków wskazuje zatem na ryzyko wprowadzenia odbiorcy usług telewizyjnych w błąd co do pochodzenia usługi. Odbiorca, który do tej pory spotykał się ze znakiem(...) wyłącznie w przypadku rozbudowanej oferty strony powodowej, może bowiem co najmniej nabrać przekonania, że identyczna w rozumieniu art. 9 ust. 1 lit. b) CTMR usługa, opatrzona znakami używanymi przez stronę pozwaną, pochodzi od podmiotu powiązanego gospodarczo z (...)lub jest wynikiem kooperacji P. z (...), co wypełnia przesłankę ryzyka konfuzji konsumenckiej, godząc zarówno w prawa tej spółki, jak i w prawa licencjobiorcy oraz właściciela platformy (...), spółki (...) S.A.

Z uwagi na dużą rozpoznawalność trzech znaków renomowanych powodów oraz z uwagi na zastosowanie plusa jako wyrazistego łącznika, swoistego „podpisu” dla bardzo rozbudowanej rodziny rzeczywiście używanych znaków towarowych, którymi oznaczane są usługi telewizyjne pochodzące od strony powodowej, zachodzi realna obawa, że przeciętny, właściwie poinformowany, dostatecznie uważny i rozsądny odbiorca usług telewizyjnych uzna, iż usługi oferowane przez pozwanych, tj. kanał tematyczny (...) oraz program (...) pochodzą od przedsiębiorstwa powiązanego gospodarczo ze spółką (...) względnie powstają w wyniku kooperacji z tą spółką. Ryzyko takie jest tym większe, że kanał pozwanej (przed zmianą nazwy był to (...)) jest dostępny także na platformie (...), co zwiększa jeszcze ryzyko wprowadzenia konsumentów w błąd co do pochodzenia tego kanału. Takiego ryzyka wywołania fałszywego wyobrażenia o związkach gospodarczych między stronami, a w konsekwencji błędnego wyobrażenia o pochodzeniu usług, nie usuwa sam fakt, że oprócz plusa w nazwie kanału figurowało także słowo P.. Jak bowiem słusznie podnosi strona powodowa konsument będący przeciętnym odbiorcą usług telewizyjnych nie musi być i zwykle nie jest dobrze zorientowany w przekształceniach, jakie zachodzą wśród dostawców takich usług, nie śledzi połączeń, przejść i różnych form kooperacji podejmowanych przez firmy telewizyjne.

W przypadku nazwy programu (...) nie było już natomiast żadnych elementów, które mogłyby zmniejszyć ryzyko uznania przez odbiorców, że jest to kolejny produkt grupy (...), kolejna audycja powodów sygnowana (...)

W tym miejscu warto jeszcze przytoczyć stanowisko Sądu UE wyrażone w wyroku z 20 stycznia 2010 r., w sprawie T-460/07, Life Blog (pkt 73), w którym wskazano, że:

„Jeżeli złożony znak towarowy został utworzony za pomocą zestawienia odrębnego elementu z innym znakiem towarowym, to ten ostatni znak, nawet jeśli nie stanowi dominującego elementu złożonego znaku towarowego, może zachować w nim niezależną pozycję odróżniającą. W takim przypadku złożony znak towarowy i ten inny znak mogą zostać uznane za podobne.”

W ocenie Sądu Apelacyjnego wysoka rozpoznawalność renomowanych znaków , (...) i wśród odbiorców usług telewizyjnych powoduje, że u odbiorcy bardzo szybko pojawia się skojarzenie słowa (...) i znaku (...), także nieznacznie zniekształconego, jak to ma miejsce w przypadku znaku użytego przez pozwanych, właśnie z tymi trzema znakami towarowymi strony powodowej. Wbrew przekonaniu Sądu Okręgowego wskazany (...) stał się znakiem bardzo dystynktywnym dla usług, dla których został zastrzeżony. Wprawdzie oznaczenie to nie jest samo w sobie szczególnie fantazyjne, oryginalny był jednak concept zastosowania (...) dla oznaczenia produkcji telewizyjnej, jako elementu odróżniającego produkty (...) od produktów jej konkurentów. Na rynku usług telewizyjnych dominowały bowiem i nadal dominują nazwy będące zbitką sylab lub liter oznaczających producenta telewizyjnego, w połączeniu z cyframi odróżniającymi poszczególne kanały danego producenta. Oryginalny był także pomysł wypromowania samego znaku , który obecnie przez znaczną część odbiorców kojarzony jest z (...), a następnie zastosowanie znaku jako elementu integrującego całą serię znaków towarowych, którymi strona powodowa oznacza swoje różnorodne usługi. Należy też mieć na względzie, że odbiorcy często stykają się z tymi znakami również w formie (warstwie) pisemnej i fonetycznej.

Uznać zatem należy, że w przypadku obu zakwestionowanych przez powódki oznaczeń używanych przez pozwane istnieje prawdopodobieństwo wprowadzenia odbiorców w błąd co do pochodzenia usług, co wypełnia hipotezę art. 9 ust. 1 lit b) CTMR, dając tym samym powódkom prawo zakazania pozwany używania tych oznaczeń.

Niezależnie od powyższego powódki wykazały, że używając obu spornych znaków strona pozwana działała na szkodę odróżniającego charakteru renomowanych znaków , (...) i (art. 9 ust. 1 lit c) CTMR). Zostało bowiem udowodnione, że oznaczenie (...) w wersji pisanej jak i w wersji graficznej przywodzi odbiorcom usług telewizyjnych wyłącznie jednego dostawcę takich usług – spółkę (...). Jest to przy tym wynik zamierzonej strategii (...), która postawiła na identyfikację rynkową jej produktów właśnie przez wskazany znak i od lat prowadzi konsekwentne działania ugruntowujące dużą rozpoznawalność znaku , m.in. przez przeprowadzenie w 2011 r. konsolidacji wizerunkowej swoich marek. W takiej sytuacji działania pozwanych spółek, które próbowały wprowadzić oznaczenie + do nazw własnego kanału i audycji telewizyjnej, prowadziły w perspektywie do rozwodnienia znaku renomowanego (...) Szkodziły jego sile identyfikacyjnej.

Z działaniem na szkodę charakteru odróżniającego znaku towarowego (rozmyciem, osłabieniem znaku towarowego) mamy do czynienia, gdy zdolność tego znaku do identyfikowania towarów lub usług, dla których znak został zarejestrowany i jest używany, jako pochodzących od właściciela tego znaku, jest osłabiona z uwagi na wywołane używaniem przez osobę trzecią identycznego lub podobnego oznaczenia rozmycie tożsamości znaku towarowego i jego wizerunku w oczach odbiorców. Ma to miejsce zwłaszcza wówczas, gdy znak towarowy, który wcześniej wzbudzał bezpośrednie skojarzenie z towarami lub usługami, dla których został zarejestrowany, nie jest już w stanie dłużej działać w ten sposób (por. wyrok TSUE z 18 czerwca 2009 r., C-487/07, L'Oreal, pkt 39).

Jest oczywiste, że w przypadku występowania na rynku usług telewizyjnych produktów pochodzących od różnych przedsiębiorców, a opatrzonych (...) znak ten wkrótce utraciłby zdolność wywołania u odbiorcy skojarzenia między produktem a konkretnym przedsiębiorcą, utraciłby w ten sposób swój odróżniający charakter. Ponieważ cała koncepcja identyfikacji gamy produktów (...) zasadza się na asocjacji pomiędzy znakiem a znakami towarowymi (...) (słownym C. (...) oraz słowno-graficznym C. (...)), uznać należało, że działania pozwanych szkodzą tym trzem znakom, a nie wyłącznie znakowi .

W ocenie Sądu Apelacyjnego, spełnione zatem zostały przesłanki udzielenia ochrony znakom towarowym strony powodowej zarówno na podstawie art. 9 ust. 1 lit. b) CTMR, jak i na podstawie art. 9 ust. 1 lit. c) CTMR – w zakresie trzech znaków o wykazanej renomie.

Niewątpliwie działania pozwanych były szkodliwe także dla całej serii nierenomowanych znaków zawierających , jednakże Sąd Apelacyjny uznał, że w przypadku pozostałych znaków z serii szkodliwość ta ma charakter wtórny, wynika bowiem przede wszystkim z działania na szkodę znaku towarowego , stanowiącego wspólny element identyfikujący serię, oraz z działania osłabiającego skojarzenia tego znaku z dwoma innymi renomowanymi znakami towarowymi, tj. i (...). Stąd też Sąd Apelacyjny stanął na stanowisku, że dla udzielenia powódkom należynej ochrony wystarczające jest odniesienie się w sentencji wyroku do tych trzech znaków renomowanych, które są kluczowe dla zachowania zdolności odróżniającej pozostałych znaków z serii, jako znaków wskazujących na pochodzenie usług i produktów od koncernu (...)

Odpowiadając na zarzuty apelacji pozwani powołali się na wyrok Sądu UE z dnia 12 grudnia 2014 r. w sprawie T-591/13 ze skargi Groupe (...) przeciwko OHIM na decyzję o oddaleniu sprzeciwu skarżącej wobec rejestracji znaku towarowego „(...)” na rzecz Euronews (k. 1477 i n. tłumaczenie przysięgłe wyroku). Wskazać jednak trzeba, na co słusznie zwraca uwagę strona powodowa, że powyższy wyrok został wydany w odmiennym stanie faktycznym. Jak bowiem dowodzi treść uzasadnienia wyroku T-591/13, strona skarżąca uzasadniła swój sprzeciw istnieniem wyłącznie jednego zarejestrowanego na jej rzecz znaku towarowego: „(...)”. Nie powoływała się w ogóle na serię znaków, w tym znak graficzny (...) lub znak (...) słowny ani słowno-graficzny. Nie powołała się też wprost i nie wykazywała renomy swoich znaków towarowych.

Tymczasem w niniejszej sprawie strona powodowa wskazała w podstawie faktycznej powództwa szereg przysługujących jej znaków towarowych, wspólnotowych i krajowych, z których każdy posiada element w postaci (...), twierdząc, że stanowią one rodzinę znaków. Twierdzenie to zostało przez stronę powodową wykazane. Na istnienie serii znaków i ich zakotwiczenie w pamięci znaczącej części odbiorców telewizji, wskazuje dostatecznie stałe oznaczanie znakami z tej serii od ponad czterech lat kanałów telewizyjnych przez umieszczenie oznaczenia stale widocznego w trakcie emisji danego kanału, jak też posługiwanie się tymi znakami towarowymi w informacjach pisemnych, w tym w programach telewizyjnych drukowanych i dostępnych on-line, oraz wszelkich akcjach informacyjnych i promocyjnych.

Kolejną różnicą pomiędzy obiema sprawami jest powołanie się w niniejszej sprawie na renomę trzech znaków towarowych, podczas gdy w uzasadnieniu wyroku w sprawie T-591/13 Sąd UE wskazał jednoznacznie, że powszechna znajomość znaku nie została podniesiona przez skarżącą. Nie wynika też z tego wyroku, aby strona skarżąca powoływała się na renomę znaku „(...)”, lub „(...)”.

Zważywszy zatem, że stan faktyczny obu spraw, a niewątpliwie także zakres przedstawionego materiału dowodowego, był diametralnie różny, treść wyroku w sprawie T-591/13 nie może wpływać w sposób rozstrzygający na obecnie rozpoznawaną przez Sąd Apelacyjny sprawę.

Pozwani podnieśli ponadto, że zastosowany przez nich graficzny kształt plusa pochodzi z krajowego znaku towarowy nr (...) o następującym wyglądzie:

Znak ten zarejestrowano w Urzędzie Patentowym RP na rzecz podmiotu trzeciego, choć powiązanego gospodarczo z pozwanymi – (...) Sp. z o.o. S.K.A., m.in. dla usług w zakresie prowadzenia stacji telewizyjnych, transmitowania dźwięku i obrazu, usług w zakresie zbierania i przekazywania aktualności informacyjnych. Pozwani nie twierdzą, że mają prawa do wykorzystania tego znaku towarowego (np. na podstawie licencji), nie powołują się też na jego rzeczywiste używanie dla usług telewizyjnych i nie przedstawili w tym zakresie żadnych dowodów. Posługują się wyłącznie argumentacją dotyczącą szaty graficznej tego znaku, aby odeprzeć zarzuty powodów o grożącym konfuzją konsumencką podobieństwie oznaczania (...)” do znaków towarowych powodów.

Wystarczy wobec tego przypomnieć, że prawdopodobieństwo wprowadzenia odbiorcy w błąd bada się przez porównanie znaków, dla których powód żąda ochrony, ze znakami, które jego zdaniem stwarzają ryzyko konfuzji. Nie ma wobec tego podstaw do dokonywania porównań ze wskazanym znakiem krajowym, szczególnie w sytuacji, gdy pozwani nie przeciwstawiają znakom powodów własnych praw do korzystania z tego znaku towarowego. Skoro pozwani nie podnosili ani nie wykazali istnienia swoich praw do wskazanego znaku krajowego, które mogłyby przeciwstawić prawom powodów, to ich argumentacja nie może być skuteczna.

Stanowisko pozwanych dotyczące podobieństwa powyższych znaków nie może zmienić wniosków Sądu Apelacyjnego wynikających z porównania znaku graficznego C. (...) ze znakiem plus wykorzystywanym przez pozwanych w oznaczeniu (...), jak też w nazwie audycji (...). Nie należy do tego postępowania ocena, czy używając spornych oznaczeń, strona pozwana dopuszcza się także naruszenia praw osoby trzeciej do krajowego znaku nr (...), składającego się z dominującego słowa (...) w powyższej postaci graficznej (kolor, rodzaj czcionki i jej grubość) oraz towarzyszącej mu tzw. uśmiechniętej buźki, na którą składają się niebieskie linie nosa i przymrużonych powiek oraz czerwona linia uśmiechniętych ust.

Nie ma także podstaw do ustalenia w tym postępowaniu, że wskazany znak krajowy osłabia siłę odróżniającą znaku C. (...). Nie wykazano bowiem, aby znak krajowy nr (...) był rzeczywiście używany do oznaczania kanałów i programów telewizyjnych, a nawet nie sformułowano takich zarzutów. Wobec powyższego uprawnione jest ustalenie, że jedynymi dostawcami usług telewizyjnych używającymi znaku(...) w oznaczeniach swoich produktów są powodowe spółki.

Nieuprawnione było wnioskowanie Sądu Okręgowego, że silniejsza pozycja spółek grupy P. w Polsce w stosunku do pozycji spółek z grupy (...) wyklucza czerpanie korzyści przez pozwanych kosztem znaku towarowego słabszego konkurenta. Silniejsza pozycja rynkowa nie wyklucza działań silniejszego podmiotu dążących do wykorzystania dla własnych celów gospodarczych pozytywnych skojarzeń, jakie może budzić wcześniejszy znak towarowy konkurencji, nie wyklucza też działań szkodzących charakterowi odróżniającemu renomowanych znaków konkurencyjnej spółki.

Niniejszy spór toczy się pomiędzy dwoma potentatami na rynku usług telewizyjnych, których biznesowe decyzje niewątpliwie poprzedzone są analizą rynku, potrzeb klientów, a w zakresie używania znaków towarowych – oceną oddziaływania tychże znaków na klienta i wynikającymi z takiego oddziaływania korzyściami lub potencjalnymi zagrożeniami. Bezpodstawne jest założenie Sądu Okręgowego, jakoby to powodowe spółki mogły skorzystać z faktu, że pozwany przemianował swój kanał z (...) na „(...)”. Przeciwnie, można zaryzykować twierdzenie, że gdyby strona pozwana uważała, że korzyści z takiej zmiany może odnieść jej konkurent, to zrezygnowałaby z pomysłu zmiany nazwy nie rodzącej ryzyka skojarzenia z (...) ((...)) na nazwę wykorzystującą symbol (...)i nawiązującą do stosowanej od kilku lat konsekwentnie i wyłącznie przez(...) koncepcji oznaczania kanałów przy pomocy serii znaków, które spaja znak (...) jako identyfikator pochodzenia usługi. Z całą pewnością pozwany nie jest bowiem zainteresowany wspieraniem działalności swojego głównego konkurenta na rynku płatnych usług telewizyjnych.

Na koniec tej części rozważań wskazać trzeba, że Sąd Okręgowy prawidłowo przyznał spółce (...) legitymację czynną do wytoczenia powództwa o ochronę znaków towarowych. Rozważania Sądu I instancji dotyczące legitymacji czynnej tej powódki w sprawie o ochronę znaków towarowych są trafne i Sąd Apelacyjny w całości je podziela.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, wykazana została także legitymacja bierna Telewizji (...) spółki z o.o. w tej sprawie.

Powodowie zarzucają Telewizji (...) sp. z o.o. naruszanie znaków towarowych przez używanie oznaczenia (...) w związku z oferowaniem i reklamą kanału informacyjnego w internecie. Jako dowody na poparcie swych twierdzeń powódki wskazały wydruk z należącej do tej pozwanej strony internetowej (...), gdzie w odnośniku „(...)” opublikowana została informacja o nowym kanale – (...) (k. 856). Niewątpliwie domena ta należy do pozwanej Telewizji (...) (k. 860 – informacja z krajowego rejestru domen). Zdaniem powodów o naruszeniu ich znaków przez tę pozwaną ma świadczyć także treść wydruku na k. 859, gdzie jako kontakt w sprawie dystrybucji (prawa reemisji) kanałów tematycznych przez operatorów kablowych wskazano adres mailowy w domenie (...) która również należy do pozwanej Telewizji (...).

Powodowie powołują się również na treść pisma tej pozwanej – korespondencji dotyczącej pierwotnie planowanej grafiki nowego logo, gdzie symbol pogrubionego plusa był wręcz odwzorowaniem (...). We wskazanym piśmie (k. 869-871) Telewizja (...) sp. z o.o. zastrzegła wprawdzie w pierwszej kolejności, że nie jest nadawcą programu (...), a zatem nie jest de iure adresatem pisma pełnomocnika powodów. Dalej jednak zaprezentowała merytoryczne stanowisko, zapewniając, że jest ono zbieżne ze stanowiskiem zajmowanym przez nadawcę programu. Pismo zakończyła informacją, że ze względu na dotychczasowe wzajemne relacje biznesowe rozważa wymianę spornego elementu logo nowego kanału przez zastąpienie go fragmentem innego znaku słowno – graficznego (...). Do takiej wymiany części logo w rzeczywistości doszło, czego dowodzi porównanie pierwszej zaprezentowanej w Internecie wersji znaku (k. 851) z ostatecznym kształtem graficznym.

W ocenie Sądu Apelacyjnego powyższy materiał dowodowy potwierdza zarzut strony powodowej, że naruszeń dopuszczała się także Telewizja (...) sp. z o.o. Zamieszczenie na stronie internetowej Telewizji (...) sp. z o.o. informacji o nowym kanale, jak również wskazanie kontaktu dla zainteresowanych dystrybucją tego kanału – adresu mailowego w innej domenie Telewizji (...) sp. z o.o. pozwala uznać za udowodnione, że spółka ta oferowała usługi oznaczone spornymi oznaczeniami (zarówno kanał (...) jak i nadawaną w nim audycję(...)).

Oferowanie jest natomiast jedną z czynności, których wykonywanie stanowi korzystanie z dobra niematerialnego objętego wyłącznością uprawnionego (art. 9 ust. 2 lit b) CTMR. Podkreślić należy, że oferowanie jest czynnością odrębną od wprowadzania do obrotu i wystarczającą do udzielenia ochrony uprawnionemu. Z kolei informowanie o nowym kanale telewizyjnym na stronie internetowej pozwanej wyczerpuje definicję używania oznaczenia w reklamie (art. 9 ust. 2 lit. c) CTMR). Pojęcie reklamy w takim przypadku interpretować należy szeroko, obejmuje ono wszystkie sytuacje, w których osoba trzecia posługuje się oznaczeniem w taki sposób, że może to dojść do wiadomości innych osób. Tę cechę nosi niewątpliwie posługiwanie się spornym oznaczeniem na stronie internetowej pozwanej Telewizji (...).

Wobec tego uznać trzeba za udowodnione, że w zastrzeżoną na rzecz uprawnionych powodów sferę wyłączności korzystania ze wskazanych znaków towarowych wkroczyły obie powódki, a nie wyłącznie Telewizja (...) sp. z o.o., poprzednio (...) sp. z o.o.

(...) sp. z o.o., jakoby powyższe działania podejmowała jako pełnomocnik (...) sp. z o.o. (obecnie Telewizja (...) sp. z o.o.) są faktami nowymi, zgłoszonymi po raz pierwszy w postępowaniu apelacyjnym, podlegają zatem pominięciu na podstawie art. 381 k.p.c. Pozwana mogła bowiem wskazać tę okoliczność w I instancji, odnosząc się do zarzutów powódek i powyższych dowodów, które już w postępowaniu przed Sądem Okręgowym zalegały w aktach sprawy. Dodatkowo można jednak zauważyć, że dostarczony Sądowi materiał dowodowy nie potwierdza stanowiska pozwanej, jakoby działała jako pełnomocnik. W szczególności treść pisma, w którym pozwana poinformowała stronę powodową, że rozważa zmianę logo kanału w spornym elemencie, wskazuje, że miała ona kontrolę nad ostatecznym kształtem

logo (...) Także w powyższych wydrukach ze stron internetowych pozwanej brak jakichkolwiek treści, wskazujących na rolę pełnomocnika.

Z powyższych względów Sąd Apelacyjny uznał, że uzasadnione jest powództwo o ochronę znaków towarowych przeciwko obu pozwany przez zakazanie pozwanym używania oznaczenia + we wskazanym w sentencji zakresie. Zasadne jest również roszczenie o podanie do publicznej wiadomości informacji o wydanym wyroku. Oświadczenie takie w założeniu ustawy ma dopełnić skutków innych nakazów i zakazów, umożliwia bezpośrednio poinformowanie klientów podmiotu poszkodowanego o fakcie naruszenia prawa ochronnego i w ten sposób służy ono odwróceniu skutków naruszenia praw do znaków towarowych.

W ocenie Sądu wskazana forma obu ogłoszeń – telewizyjnego i internetowego zasługiwała na uwzględnienie. Jest to forma, która oba komunikaty uczyni czytelnymi dla odbiorców i powinna zagwarantować właściwe wykonanie obowiązku publikacji. Mając na względzie postać i zakres naruszenia, obecność zakwestionowanych oznaczeń w mediach o znacznym zasięgu oddziaływania na konsumentów (emitowanie do czasu udzielenia zabezpieczenia kanału i audycji oznaczonych znakiem(...), w tym również reemisja na platformie powodów (...) zamieszczenie informacji o nowych produktach pozwanych na ich stronach internetowych), Sąd uznał, że zasadne jest roszczenie publikacyjne, jednakże wystarczające będzie zamieszczenie komunikatu na stronie internetowej przez okres 48 godzin, tj. pełnych dwóch dni. Żądanie powodów, którzy domagali się utrzymania ogłoszenia w Internecie przez 7 dni, Sąd uznał za nadmierne. W przypadku komunikatu telewizyjnego Sąd ocenił, że wystarczające będzie jego dwukrotne powtórzenie na antenie kanału, który oznaczony był pierwotnie jako (...), a potem jako (...) do czasu udzielenia zabezpieczenia. Decydując o takim rozmiarze obu publikacji, Sąd miał na względzie m.in. to, że sporne oznaczenia były wprawdzie używane przez pozwanych w sposób umożliwiający zapoznanie się z nimi przez szeroki krąg odbiorców, ale naruszenia trwały stosunkowo krótko. Mimo uchylecia zabezpieczenia, pozwani nie powrócili przez czas postępowania sądowego do oznaczania kanału i wskazanej audycji znakiem zawierającym (...) Uwzględniając zatem zakres czasowy naruszenia praw powodów przez pozwanych, Sąd uznał, że nie jest konieczne obciążenie pozwanych obowiązkiem utrzymywania ogłoszenia na stronie internetowej przez czas dłuższy niż dwie doby, jak też obowiązkiem nadania trzeciego komunikatu telewizyjnego. W tym zakresie powództwo podlegało zatem oddaleniu.

Podstawę prawną powyższych rozstrzygnięć stanowi art. 102 ust. 1 CTMR oraz art. 287 § 2 p.w.p. w zw. z art. 296 ust. 1a. p.w.p. w zw. z art. 102 ust. 2 CTMR.

Na uwzględnienie zasługiwały także roszczenia zgłoszone na podstawie przepisów ustawy o nieuczciwej konkurencji.

W wyroku z 23 października 2008 r., V CSK 109/08 (Lex nr 479328), Sąd Najwyższy wyjaśnił, że podmiot posiadający prawa do renomowanego znaku towarowego może dochodzić, w razie naruszenia prawa ochronnego na znak towarowy, zarówno ochrony przewidzianej w art. 296 ust. 1 p.w.p., jak i ochrony przewidzianej w wypadku dokonania czynu nieuczciwej konkurencji (art. 18 u.z.n.k.).

Pozwane spółki bezpodstawnie kwestionowały legitymację czynną (...). do dochodzenia roszczenia o zakazanie czynów nieuczciwej konkurencji. Obie powodowe spółki są niewątpliwie przedsiębiorcami w rozumieniu art. 2 u.z.n.k., są bowiem osobami prawnymi, które prowadząc działalność zarobkową lub zawodową uczestniczą w działalności gospodarczej. Wykładni wskazanego przepisu dokonał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 29 listopada 2013 r., I CSK 756/12 (OSNC-ZD 2015/1/11), uznając że o statusie przedsiębiorcy na gruncie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji decyduje faktyczne uczestniczenie w obrocie gospodarczym. Może ono polegać na różnych działaniach, które mogą wpływać na bieżące albo przyszłe wyniki przedsiębiorców lub interesy klientów. Jako działalność gospodarcza nie musi mieć ono charakteru zarobkowego, wystarczy, aby spełniało przesłanki zawodowości, to jest miało charakter stały, ciągły i organizacyjny. Sąd Najwyższy uznał, że zagraniczna osoba prawna może być uznana za przedsiębiorcę w rozumieniu art. 18 ust. 1 i w związku z art. 2 u.z.n.k. ze względu na uzyskanie prawa ochronnego na znak towarowy ze skutkami na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz udzielenie licencji na korzystanie z tego znaku podmiotowi działającemu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, jeżeli czyn nieuczciwej konkurencji zarzucany przez nią pozwanemu wiąże się z naruszeniem przysługującego jej prawa ochronnego.

Art. 18 ust. 1 u.z.n.k. legitymuje do zgłoszenia roszczeń przewidzianych tym przepisem przedsiębiorcę, którego interes został zagrożony lub naruszony dokonaniem czynu nieuczciwej konkurencji. Jak ustalono, (...) jest licencjodawcą spółki (...) S.A., której zezwala na używanie znaków towarowych, m.in. trzech znaków renomowanych wskazanych w sentencji wyroku Sądu Apelacyjnego. Udzielenie licencji na znaki towarowe ma wymiar ekonomiczny i jest formą uczestniczenia w działalności gospodarczej. Powódka, która udziela licencji na korzystanie z jej znaków towarowych przez (...) S.A. na terenie Polski, ma wobec tego legitymację czynną także w zakresie roszczeń wywiedzionych z przepisów ustawy o nieuczciwej konkurencji.

Zgodnie z art. 3 ust. 1 u.z.n.k. czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta. Art. 10 ust. 1 u.z.n.k. uznaje za czyn nieuczciwej konkurencji w szczególności takie oznaczenie towarów lub usług, które może wprowadzić klientów w błąd co do pochodzenia towarów albo usług.

Powodowie wykazali, że używali wcześniej niż pozwani na rynku polskim oznaczenia (...). Od lat 1990. wykorzystywali znak słowny i znak słowno-graficzny (...) na oznaczenie kanału telewizyjnego. Szczególnie intensywnie wykorzystywany jest trzeci znak towarowego, nr (...). Oznaczenie (...) w wersji słownej i prezentowanej wyżej wersji graficznej służy powodom do oznaczania całego wachlarza usług telewizyjnych. Oznaczenie to stanowi od 2011 r. wspólny element oznaczeń kanałów telewizyjnych należących do (...), jest także wykorzystywane w oznaczeniu platformy cyfrowej (...) oraz w nazwach wszystkich pakietów oferowanych klientom (...). Stanowi ponadto element kilku cyklicznych audycji telewizyjnych, w szczególności nadawanych w kanale „(...)” audycji: „(...)”, „(...)” i (...) Podkreślić przy tym trzeba, że zostało wykazane, że u znacznej części odbiorców telewizji płatnej znak(...) w odniesieniu do usług medialnych wywołuje skojarzenia z (...)

Pozwani będący głównymi konkurentami strony powodowej w Polsce, gdy idzie o usługi telewizji płatnej, musieli mieć świadomość zakresu stosowania znaków zawierających oznaczenie (...) przez powodów i faktu, że jest to wyraz przyjętej i konsekwentnie realizowanej polityki strony powodowej dotyczącej konsolidacji wizerunkowej jej produktów. Zgromadzony materiał dowodowy potwierdza, że w roku 2011 podjęta została akcja informacyjna na temat przeprowadzonej przez stronę powodową konsolidacji marek.

Pozwani podjęli w czerwcu 2014 r. działania zmierzające do wykorzystania oznaczenia (...) w nazwie kanału (...) (nadawanego wcześniej jako (...)), mając świadomość, że od kilkunastu lat widzowie telewizji płatnej stykają się z (...) jako oznaczeniem kanałów zawierających w swojej nazwie (...), a od jesieni 2011 r. mają kontakt z tym znakiem także jako wspólnym elementem oznaczeń każdego kanału pochodzącego od grupy (...) i spółek z nią związanych różnymi formami kooperacji. Podkreślić przy tym trzeba, że znak (...) dodano wówczas także do nazw kanałów nie zawierających nigdy słowa (...), od lat dostępnych na rynku, jak kanał (...), kanał (...) a także oznaczony krajowym znakiem towarowym kanał (...). Od jesieni 2011 r. są one oznaczone jako: „(...)”, „(...)” i „(...)”. Pozwanym musiały być te fakty doskonale znane, dotyczyły przecież oficjalnej działalności ich głównego konkurenta na rynku usług telewizji płatnej.

Podjęta w takich okolicznościach przez pozwanych próba wprowadzenia znaku (...) w nadanej kanałowi P. nowej nazwie - (...), jak też w nazwie audycji (...), nadawanej w tym kanale, musi być oceniona jako działanie sprzeczne z prawem (naruszające prawa do zarejestrowanych znaków towarowych strony powodowej), jak również z dobrymi obyczajami. Kwestia sprzeczności z prawem została omówiona już w ramach oceny powództwa o ochronę znaków towarowych. Postępowanie pozwanych narusza jednak także zasady uczciwej rywalizacji, rzetelnego współzawodnictwa, które odbywać się powinno przy wykorzystaniu takich środków jak kształtowanie ceny, zapewnienie jakości usług i pożądaných przez klientów cech tych usług. Dobrym obyczajem jest niewątpliwie niepodszycanie się pod renomę konkurencyjnego przedsiębiorstwa w celu osiągnięcia nienależnych korzyści, a także powstrzymanie się od nieuczciwych praktyk, mających na celu spowodowanie erozji renomy oznaczeń używanych przez konkurenta, w którym to pojęciu mieści się także rozwodnienie renomy, omówione wyżej w ramach oceny naruszenia praw do znaków towarowych. Uczciwy przedsiębiorca oznacza swoje produkty w taki sposób, by uniknąć ryzyka konfuzji z oznaczeniami stosowanymi przez jego konkurentów, dąży do zbudowania rozpoznawalności własnej

marki i zdobycia lub wzmocnienia pozycji na rynku swoim własnym wysiłkiem, a nie poprzez wykorzystanie stwarzających ryzyko konfuzji konsumenckiej skojarzeń z renomowanymi znakami konkurencji.

Materiał dowodowy przedstawiony przez stronę powodową pozwala uznać za udowodnione, że powyższymi działaniami pozwane spółki stworzyły zagrożenie interesów gospodarczych strony powodowej. Pozwane dążyły bowiem w ten sposób do przejęcia oznaczenia stanowiącego podstawowy element, znak identyfikujący produkty powódek jako pochodzące od (...), a co najmniej do erozji tego znaku. Godziły tym samym w interesy powódek, tj. w stan korzystnie ukształtowany staraniem powódek, które nakładami finansowymi na promocję i reklamę, akcjami informacyjnymi, jak również przez konsekwencję w oznaczaniu własnych produktów doprowadziły do dużej rozpoznawalności znaków (...) (również w wersji graficznej), jak też do powstania w świadomości odbiorców zainteresowanych usługami płatnej telewizji asocjacji pomiędzy znakiem (...) a dostawcą usług –(...)

Działania pozwanych stanowiły także próbę czerpania nienależnej korzyści kosztem powódek. Nie może być oceniona inaczej sytuacja, w której po zakorzenieniu się w świadomości wielu odbiorców znaku (...) jako oznaczenia usług telewizyjnych pochodzących od(...), pozwane spółki przy okazji zmiany nazwy własnego kanału telewizyjnego wprowadziły do nowej nazwy oznaczenie (...), jednocześnie w ramach tego właśnie kanału (a nie żadnego spośród kilku innych nadawanych przez spółki (...)) rozpoczęły nadawanie audycji, którą także oznaczyły przy użyciu (...), naśladując stosowany już wcześniej przez stronę powodową sposób nazywania części cyklicznych programów dostępnych dla polskich odbiorców. Co więcej, postawiły (...) S.A. w takiej sytuacji, że była ona zmuszona z przyczyn ekonomiczno-prawnych reemitować kanał pozwanych na platformie (...), pomimo że taka reemisja dodatkowo zwiększała zagrożenie dla jej interesów gospodarczych, potęgując ryzyko uznania przez część odbiorców, że dostępny na platformie (...) kanał (...) oferujący audycję o nazwie „(...) powstaje w wyniku kooperacji lub powiązań kapitałowych ze spółkami z grupy(...). Trzeba bowiem uwzględnić szczególne okoliczności tej sprawy, tj. fakt związania (...) S.A. umową o reemisję kanału P., który to kanał w konsekwencji ujęty był w pakietach (...). Związanie powódki umowami abonenckimi w zasadzie wiązało jej ręce. Nie mogła bowiem bez ryzyka poniesienia poważnych skutków ekonomicznych zaprzestać reemisji kanału, który pozwani postanowili przemianować na (...), dawałoby to bowiem podstawy dla klientów powódki do odstąpienia od umów abonenckich. Świadomość takich realiów prawnych i zagrożeń ekonomicznych musiały mieć obie pozwane, działające przeciw w tej samej branży. Nadawanie kanału na platformie (...) zwiększało w sposób istotny szansę na wzbudzenie zainteresowania kanałem (...) poprzez wywołanie skojarzenia z innymi kanałami oznaczonymi (...)czyli kanałami strony powodowej.

W powyższych okolicznościach jako nadużycie należy uznać twierdzenie pozwanych, że reemitując kanał (...) strona powodowa wyraziła zgodę na używanie oznaczenia (...), względnie sama sobie wyrządziła szkodę.

Dodatkowo, ze sposobu prezentowania odbiorcom nowego kanału (a w zasadzie - przemianowanego) również wynika położenie nacisku na pozytywne konotacje z symbolem(...), czego dowodzi wydruk ze strony (...) (k. 856), gdzie wskazano m.in.: „Istota kanału (...) kryje się w znaku (...).

Na koniec warto zauważyć, że na próbę nieuczciwego skorzystania z wypracowanej przez stronę powodową renomy wskazuje także to, jak pierwotnie miało wyglądać logo P. N.(...) Jest bezsporne, że w pierwotnym założeniu logo to prezentowało się następująco:

.

W takim właśnie kształcie graficznym zostało przedstawione w pierwszych doniesieniach medialnych (k. 851). Dopiero interwencja powódek sprawiła, że z tego pomysłu (w ocenie Sądu Apelacyjnego ostatecznie wręcz naruszającego prawa do znaku C. (...)),ostatecznie się wycofano i logo przybrało postać taką: .

Reasumując, działania pozwanych podjęte w związku z działalnością gospodarczą, a polegające na wykorzystaniu znaku (...) w wyżej przedstawiony sposób, stanowiły czyny sprzeczne zarówno z przepisami prawa, jak i z dobrymi obyczajami, zagrażając przy tym interesom innych przedsiębiorców – powodowych spółek. Roszczenia powódek o usunięcie skutków niedozwolonych działań, tj. o wycofanie określonych materiałów z obrotu, usunięcie ze stron

internetowych pozwanych treści o charakterze informacyjnym i promocyjnym, oraz o zniszczenie wskazanych materiałów wykorzystujących sporne oznaczenia okazały się wobec tego uzasadnione, na podstawie art. 18 ust. 1 pkt. 2 u.z.n.k. oraz art. 18 ust. 2 u.z.n.k.

Sąd Apelacyjny oddalił natomiast powództwo o zakazanie dokonywania czynności zmierzających do zmiany wskazanej koncesji, uznając że nie istnieje roszczenie cywilnoprawne o zakazanie stronie pozwanej inicjowania innego rodzaju postępowań przewidzianych przepisami prawa. Zauważyć trzeba, że postępowanie o udzielenie koncesji, jak również postępowanie o zmianę koncesji stanowi rodzaj postępowania administracyjnego i zastrzeżone zostało do kompetencji Przewodniczącego Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji, który podejmuje decyzje w sprawie koncesji na podstawie uchwały Krajowej Rady (art. 33 ust. 2 i 3 ustawy o radiofonii i telewizji, Dz. U. 2015/1531). Postępowania to podlega kontroli sądu administracyjnego. Podmioty prawne zainteresowane udzieleniem koncesji lub zmianą udzielonej im koncesji mają prawo składać stosowne wnioski do organów, którym przysługuje ustawowa kompetencja do rozstrzygnięcia o tych wnioskach. Sąd Apelacyjny nie dostrzega podstaw prawnych roszczenia cywilnoprawnego o zakazanie pozwanym złożenia wniosku inicjującego postępowanie administracyjne. Zakazanie przez sąd dokonania czynności mającej na celu wszczęcie lub kontynuację postępowania administracyjnego godziłoby w uprawnienia podmiotów zainteresowanych przeprowadzeniem takiego postępowania, rozpatrzeniem ich sprawy przez właściwy organ i uzyskaniem decyzji administracyjnej, a jednocześnie byłoby bezprawnym ograniczeniem kompetencji innych organów władzy publicznej, tj. ingerencją w zakres ich uprawnień i obowiązków dotyczących rozpoznawania danej kategorii spraw na wniosek podmiotów uprawnionych przepisami prawa do zainicjowania postępowania administracyjnego.

Sąd Apelacyjny nie znajduje żadnej podstawy prawnej, która pozwalałaby w ramach postępowania cywilnego zakazywać stronie tego postępowania inicjowania odrębnych postępowań, w tym w szczególności postępowania administracyjnego.

Za bezzasadne uznać należy także żądanie dotyczące upoważnienia powódek do zastępczej publikacji oświadczeń informujących o treści wyroku na koszt pozwanych, w przypadku uchybienia terminowi określonemu pozwanym na dokonanie tej czynności. Sąd Apelacyjny podziela w tym zakresie pogląd tutejszego Sądu przedstawiony w wyroku z dnia 7 marca 2013 r., I ACa 1096/12 (Legalis nr 735694), iż takie upoważnienie należy do kompetencji sądu rejonowego, działającego jako organ egzekucyjny na podstawie art. 1049 k.p.c., nie zaś do kompetencji sądu właściwego do przeprowadzenia postępowania rozpoznawczego.

Z powyższych względów Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. oraz art. 385 k.p.c.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 100 k.c. Powodowe spółki uległy tylko w nieznaczej części, uwzględniono bowiem żądania o ustanowienie określonych zakazów i nakazów, jak również – co do zasady – żądanie dotyczące publikacji informacji o wydanym wyroku. Zasadne było wobec tego obciążenie pozwanych całością kosztów procesu.

Na koszty postępowania w I instancji składają się w przypadku każdej z powodowych spółek: opłata od pozwu – 5000 zł, koszty zastępstwa procesowego w stawce minimalnej – 3600 zł (wobec kumulatywnej podstawy prawnej powództwa naliczone według zasad właściwych dla spraw dotyczących nieuczciwej konkurencji, tak jak przyjął to Sąd Okręgowy), opłata od pełnomocnictwa w sprawie niniejszej – 17 zł, opłata od pełnomocnictwa złożonego do akt sprawy o zabezpieczenie – 17 zł, opłata od wniosku o zabezpieczenie – 200 zł, a ponadto koszty zastępstwa procesowego w postępowaniu zabezpieczającym – 900 zł za I instancję i 450 zł za postępowanie zażaleniowe. Wyjaśnić trzeba, że rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie... (j. t. Dz.U. 2013, poz. 461) nie przewiduje odrębnych stawek za prowadzenie sprawy w postępowaniu zabezpieczającym. Sąd Apelacyjny uznał, że adekwatne będzie wobec tego zastosowanie stawek przewidzianych dla prowadzenia postępowania egzekucyjnego dla egzekucji innego rodzaju niż egzekucja z nieruchomości, która to stawka wynosi 25% stawki naliczanej od wartości przedmiotu sporu (§ 11 pkt 7 rozporządzenia).

Powyższe kwoty dają sumę 10.184 zł w przypadku każdej z powódek. Wobec tego od każdej z pozwanych spółek należało zasądzić na rzecz każdej powodowej spółki kwotę 5.092 zł.

Koszty poniesione przez każdą z powódek w postępowaniu apelacyjnym to opłata od apelacji – 5000 zł oraz koszty zastępstwa procesowego – 2700 zł, co daje sumę 7700 zł. Wobec tego każda ze spółek pozwanych powinna zwrócić każdej ze spółek powodowych kwotę 3850 zł.